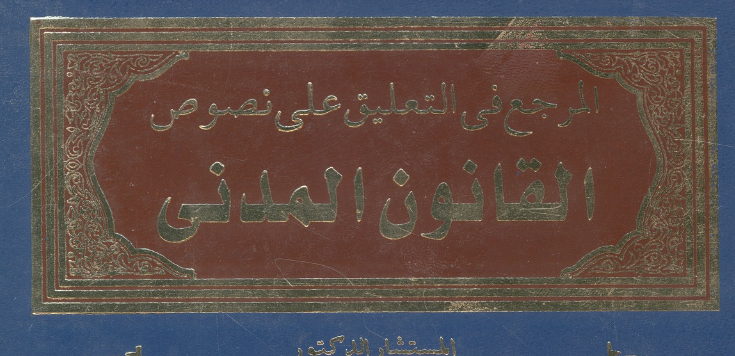


المستشار الدكتور
معوض عبد التواب
رئيس محكمة الإستئناف

المجلد الخامس
العقود المسماه (البيع)



توزيع
المركز القومى للإصدارات القانونية
ت : ٧٩٥٩٢٠٠ - ٢٣٨٧٦١١ / ٠١٢

محمد فرج الذهبي
المحامي
٩ ميدان عرابي - برج الأمراء

المرجع فى التعليق على
نصوص القانون المدنى
المجلد الخامس

المرجع فى التعليق

على

نصوص القانون المدنى

يشتمل على نصوص القانون المدنى معلقا عليها بالشرح وآراء الفقهاء والمذكرة الايضاحية وأحكام النقض من عام ١٩٣١ حتى عام ٢٠٠٣ مقارنا بالتشريعات العربية

المجلد الخامس

العقود المسماه (البيع)

المستشار الدكتور
معوض عبد التواب
رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة السابعة
٢٠٠٤

مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع
ت: ٣٣٣٩١٩٢/٠٤٠
ص.ب ٥٣٢ طنطا

الكتاب الثانى
العقود المسماه

الباب الاول

العقود التى تقع على الملكية

الباب الأول

العقود التى تقع على الملكية

الفصل الأول

البيع

أركان البيع :

١. البيع بوجه عام

مادة ٤١٨

البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشترى ملكية شئ أو حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٧ ليبى و٣٨٦ سورى و٥٠٦ - ٥٢٧ عراقى و٣٥٦ سودانى و٥٦٤ تونسى و ٣٧٢ لبنانى و ٤٥٤ كويتى و٤٨٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٣٦٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

أخذ المشروع هذا التعريف عن التقنين المصرى الحالى وعن التقنين البولونى ويمتاز عن تعريف التقنين المصرى بأمرين

م ٤١٨

(أولهما) انه لا يقتصر البيع على نقل الملكية بل يجاوز ذلك الى نقل اى حق مالى آخر فالبيع قد يقع على حقوق عينيه غير الملكية لحق انتفاع او حق ارتفاق وقد يقع على حقوق شخصية كما فى حوالة الحق اذا كانت فى مقابل مبلغ من النقود . (والأمر الثانى) أنه يبين ان الثمن لابد ان يكون من النقود وهذا وصف جوهرى فى الثمن . (١)

الشرح والتعليق :

ماهية عقد البيع :

كما ورد فى نص المادة ٤١٨ ان البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشترى ملكية شيء او حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى .

وقد أعطى الفقه عدة تعريفات لعقد البيع من ذلك (٢) عقد البيع هو عقد ينقل بواسطته احد الطرفين ، وهو البائع ، ملكية شيء او حق الى الطرف الاخر ، وهو المشترى ، مقابل ثمن نقدى .

تعريف البيع فى الشريعة الاسلامية : يعرف فقهاء الشريعة الاسلامية البيع بأنه مبادلة مال بمال ، فهم لا يفرقون بين البيع والمقايضة لان البيع عندهم اما ان يكون بيع العين بالنقد وهو البيع المطلق ، او بيع العين بالعين وهو المقايضة - او بيع النقد بالنقد وهو الصرف ، او بيع الدين بالثمن وهو السلم . وقد

---

(١) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع ص ١٥ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ حسام الأهوانى دروس فى العقود المدنية ص ٣ وما بعدها .

عرفته المادة ٣٤٣ من مرشد الحيران بأنه « تمليك البائع مالا للمشترى بمال يكون ثمنا للمبيع ».

وظاهر من ذلك ان تعريف الشريعة الاسلامية للبيع يفيد ان البيع ينقل الملكية بذاته ولا يقتصر على إنشاء التزام بنقل الملكية او التزام بتسليم المبيع . وهو بذلك اقرب الى اداء الفكرة الصحيحة عن البيع فى القانون الفرنسى الحديث من التعريف الذى نصت عليه المادة ١٥٨٢ مدنى فرنسى . (١)

وهناك ملاحظات للفقه على التعريف الذى اورده التقنين المدنى الجديد فيشير الاستاذ الدكتور السنهورى الى ان هذا التعريف الذى اورده التقنين المدنى الجديد ليس بالتعريف الذى كان يشتمل عليه التقنين المدنى السابق (٢) ، وأن تعريف التقنين الجديد يمتاز فى أمرين : « اولهما» انه لا يقصر المبيع على ملكية الشىء ، بل يجاوز الملكية الى غيرها من الحقوق المالية الاخرى فيجوز ان يكون محلا للبيع ، ولا حق الملكية فحسب ، بل أيضا حق الانتفاع وحقوق الارتفاق وحق الحكر ، كما يجوز ان يكون محلا للبيع الحقوق الشخصية فى صورة حوالة الحق ، وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية . (والأمر الثانى) ان التعريف يبين فى وضوح ان الثمن لابد ان يكون من النقود . وهذا مايميز البيع عن المقايضة والصرف، ويميزه عن البيع فى الفقه الاسلامى ففى هذا الفقه يصح ان يكون الثمن من غير النقود فيتسع فيه ليشمل البيع المطلق والمقايضة والصرف والسلم .

---

(١) راجع عقد البيع للدكتور / سليمان مرقس ، شرح القانون المدنى ج٣ ، العقود المسماه المجلد الاول الطبعة الرابعة ١٩٨٠ .

(٢) راجع الدكتور/ السنهورى - الوسيط فى شرح القانون المدنى ج٤ ، البيع طبعة منقحة بمعرفة المستشار مصطفى الفقى .

ويلاحظ الدكتور سمير تناغو (١) على هذا التعريف ان هذا التعريف عنى بإبراز امرين لابد ان يتوافر كلاهما ولا يوجد عقد البيع بغيرهما . وأول هذين الامرين ان البيع عقدمنشيء لالتزام بنقل ملكية شيء او حق مالى آخر . وطبقا للقواعد العامة فإن هذا الالتزام ينفذ فى الحال من تلقاء نفسه إذا كان واردا على منقول معين بالذات يملكه الملتزم (م ٢٠٤ مدنى) . وإذا كان البيع وارداً على عقار فإن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل (م ٢٠٤ مدنى) ولكن فى جميع الاحوال فإن انتقال الملكية سواء تحقق بمجرد العقد او بتوافر شروط اخرى يظل هو الهدف الاساسى لعقد البيع بحيث لايمكن ان يوصف العقد بأنه بيع الا اذا اتجهت الارادة الى احداث هذا الاثر .

ويشير الدكتور/ عبد المنعم البدراوى الى أن التعريف الذى أورده القانون المدنى تعريف موفق بيد أنه يرى أن يفضل أن يعرف البيع بانه عقد يلتزم به البائع بأن ينقل ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدى . (٢)

خصائص عقد البيع :

١ - **عقد البيع عقد رضائى :** لانه يتم بمجرد إتفاق الطرفين ولايحتاج إنعقاده الى اى إجراء شكلى اذ انه يتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين أيا كانت طريقة هذا التبادل سواء اكانت شفهية او بالاشاره المتداولة عرفاً . (٣)

---

(١) راجع الدكتور/ سمير تناغو - عقد البيع ص ١٧ وما بعدها .
(٢) راجع الوجيز فى عقد البيع - الدكتور/ عبد المنعم البدراوى طبعة ١٩٧٠ ص ٢٤ .
(٣) راجع الدكتور/ أنور سلطان - العقود المسماه طبعة ١٩٩٢ص٢٤ ومابعدها .

م ٤١٨

٢ - عقد البيع عقد ملزم الجانبين : وهو عقد ملزم الجانبين لانه بمجرد انعقاده ينشىء التزامات فى ذمة البائع واخرى فى ذمة المشترى ، اى ان ارادة كل من طرفيه تتجه نحو الزام صاحبها بالتزامات معينة ، ولذلك يتعين ان يكون لكل من هاتين الارادتين اللتين تلتزمان سبب مشروع . ويوجد ارتباط بين التزامات البائع والتزامات المشترى ، فإذا وقع التزام احد الطرفين باطلا لاى سبب من اسباب البطلان بطل ايضا التزام الطرف الاخر ، واذا انقضى التزام احدهما باستحالة الوفاء مثلا انفسخ العقد وانقضى التزام الطرف الاخر . واذا امتنع احدهما عن تنفيذ التزاماته جاز للطرف الاخر ان يمتنع هو أيضا عن تنفيذ التزاماته او ان يطلب فسخ العقد ليتحلل منها .

٣ - عقد البيع عقد معاوضة: لان كلا من طرفى العقد يأخذ مقابلا لما يلتزم به ، فيعتبر البيع من الاعمال الدائرة بين النفع والضرر ويحتاج فيه الى اهلية التصرف ، ويكون الصبى المميز بالنسبة اليه ناقص الاهلية ، ولا يجوز فيه الوكالة الا اذا كانت خاصة . وهو يختلف فى ذلك عن الهبة لانها تبرع، اى عمل ضار ضررا محضا ، ويكون الصبى المميز بالنسبة اليها معدوم الاهلية ولاتكفى فيها الوكالة الخاصة بل لابد فيها من وكالة محددة . ويختلف البيع عن الإيجار فى أن الأخير يعتبر من اعمال الادارة التى تثبت اهليتها للصبى المأذون وتجوز فيها الوكالة العامة . (١)

وتنقسم عقود المعاوضة الى عقود محددة القيمة وعقود احتمالية .

---

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٨ ومابعدها - وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٤ ومابعدها .

٤ - عقد البيع عقد ناقل للملكيه : والبيع عقد ناقل الملكية أو على الأقل منشىء التزامات بنقل الملكية . (١) فإن تعريف البيع فى القانون الحديث يفيد ان اهم آثاره انشاء التزام فى ذمة البائع بنقل ملكية المبيع الى المشترى . فيعتبر هذا الالتزام من طبيعة البيع بوجه عام ومن مستلزماته بحيث لا يكون بيع دون نشوء هذا الالتزام . غير ان المشرع اذ نص فى المادة ٢٠٤ مدنى - وفيما يقابلها من مواد القانون القديم والقانون المدنى الفرنسى - على ان « الالتزام بنقل الملكية او اى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق اذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم ... » ، قد جعل الاصل فى البيع ان لا يقتصر اثره على انشاء التزام بنقل الملكية بل ان ينقل الملكية من تلقاء نفسه اى انه جعل البيع ليس منشئا التزامات شخصية فحسب بل ناقلا الملك بذاته . واذا كان المشرع قد استثنى من ذلك بيع الاشياء غير المملوكة للبائع ، فيجب ان يضاف ايضا الى هذين الاستثنائين بيع الأشياء المستقبلة وبيع العقارات . غير انه اذا كان البيع فى هذه الاحوال المستثناه لا يترتب عليه انتقال الملكية بمجرد التراضى فلا نزاع فى انه ينشىء فى ذمة البائع التزاما بنقل الملكية وفى انه يجب على البائع ان يقوم بالأعمال اللازمة لتنفيذ هذا الالتزام . (١)

٥ - عقد البيع عقد منجز حال حياة العاقدين لانه ينتج اثره على حياتهما :

وهذه المادة تتناول بالبيان كيفية تعين المبيع حيث يجب ان يكون محل الالتزام معينا او قابلا للتعيين فإذا وقع البيع

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص٢٠ وما بعدها - والدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٤٥ وما بعدها .

على شيء معين بالذات ، وجب ان يوصف الشيء وصفا مانعا من الجهالة الفاحشة .

أما اذا كان المبيع غير معين بالذات ، فإنه يجب ان يكون معينا بجنسه ونوعه ومقداره .

وعلى هذا فإن تعيين المبيع اذا لم يكن معينا بالذات يحصل بالتقدير فقد يكون البيع جزافاً وكذلك قد يكون بيع المقدرات بالعينة . اما الشيءالمعين بالذات ، فيتعين بوصفه وصفا يميزه عن غيره تمييزا مانعا من الجهالة الفاحشة . ولايمنع الشيء من ان يكون معينا ان يكون مجموعا من المال كما فى بيع التركة .

أحكام القضاء :

انعقاد البيع :

تلاقى الايجاب والقبول :

اذا كان الثابت من وقائع الدعوى التى أوردها الحكم ان راغب الشراء بعد أن قبل عرض البائع ، قد بادر الى المطالبة باتمام الصفقة ووجه فى الوقت المناسب انذارا للبائع بتكليفه الحضور لتحرير العقد الرسمى . و انتهى الحكم - رغم ذلك - الى القول بأن المشترى عدل عن الصفقة ولم يدعم قضاءه بذلك بأدلة ممن شأنها ان تؤدى اليه بل كان كل ما

قاله لا يبرر ما خلص اليه ، فانه يكون معيبا متعينا نقضه .

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ١٤ق ـ جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٤٥)(١)

ان نية العاقدين يستخلصها القاضى من نصوص العقد وملابساته . فاذا هو استخلص من الأوراق ان العاقدين لم يجعلا تحرير العقد الرسمى شرطا لانعقاد البيع بل هما قد علقا عليه انتقال الملكية الى المشترى وبنى ذلك على اعتبارات مقبولة تبرره، فلا معقب عليه فى ذلك .

(الطعن رقم ٩٧ لسنة ١٤ق ـ جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٤٥)

متى كان الاقرار المتنازع على تكييفه صريحا فى الافصاح عن قبول المقر البيع بالشروط التى ارتضاها وكان المتمسك بهذا الاقرار ينازع فى انعقاد البيع على أساس هذه الشروط ، فلا يمكن مع هذا القول بتلاقى الايجاب والقبول اللازمين لانعقاد البيع .

(الطعن رقم ٨٨ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩ / ١ / ١٩٥٠)

حق محكمة الموضوع فى تحصيل عدم انعقاد البيع وان ماحصل هو مجرد اعمال تحضيرية .

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية للأستاذين حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى ج٤ ص ٩٦ وما بعدها .

م ٤١٨

متى كان الحكم قد حصل سائغا ان البيع محل الدعوى لم ينعقد لعدم الاتفاق على العين المبيعة وان كل ما حصل ان هو الا مجرد اعمال تحضيرية لم تنته باتفاق ملزم للطرفين ، وبناء على ذلك رفض دعوى صحة التعاقد على هذا البيع فلا يقبل النعى عليه انه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

(الطعن رقم ٨٨ لسنة ١٨ ق ـ جلسة ١٩/١/١٩٥٠)(١)

متى استخلص الحكم نية المتعاقدين وما انعقد إتفاقهما عليه بما يتفق مع ما توحى به عبارات عقد البيع الابتدائى وتؤيده صيغة عقد البيع النهائى من أن البيع كان شاملا للأرض المبيعة وما عليها من مبان اذ وصف المبيع فى العقد المذكور بأنه عبارة عن مخزن وصيدلية ودكاكين ومقهى ولوكاندة فان ذلك يكون استخلاصا سائغا مما يدخل فى سلطة المحكمة الموضوعية. ولا محل للنعى على الحكم بأنه أخطأ فى تفسير العقد الابتدائى بمقولة ان البيع لم يشمل تلك المبانى وانه يحق للبائع المطالبة بثمن انقاضها.

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق ـ جلسة ٩/١/١٩٥٨)

لا ينعقد البيع الا اذا اتفق العاقدان على طبيعة العقد الذى يقصدان ابرامه بحيث يتلاقى الايجاب والقبول على حصول البيع، فاذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت استخلاصا سائغا من الخطابين المتبادلين بين الشركة الطاعنة ووزارة التموين المطعون عليها ـ المفصحين عن ايجاب الشركة وقبول وزارة التموين هذا

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج٤ ص٧٠ وما بعدها .

الايجاب ـ ومن الظروف التى لابست التعاقد ان نية الطرفين لم تنصرف الى البيع ، بل الى الاتفاق على زيادة مقطوعية السكر ، المقررة لمصنع الشركة مقابل استيراد الأخيرة كمية من السكر من الخارج وكانت الأسباب التى استندت اليها تبرر قانونا هذا التكييف فان النعى على الحكم - فى هذا الخصوص - بمخالفة القانون يكون فى غير محله ، .

(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة٢٧ق ـ جلسة ١٠ / ١ / ١٩٦٣س ١٤ص٩٣)

متى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأن الورقة ـ المتنازع على تكييفها ـ تتضمن بيعا باتا وليست مشروع بيع أو وعدا بالبيع أو بيعا بالعربون على أنه تحدد فيها البائعون والعين المبيعة والثمن وما دفع منه وتعهد فيها المشترى بالوفاء بالباقى طبقا للمساحة الحقيقية كما أقر باستلام العين المبيعة بحالتها والتزامه بالأموال الأميرية وبدفع تعويض قدره مائتى جنيه اذا امتنع عن تنفيذ التزامه وأن المبلغ المدفوع والموصوف بأنه عربون انما يوازى نصف الثمن تقريبا وقدم البائعون والمشترون العقد للمساحة لامكان شهره فان محكمة الموضوع لا تكون قد أخطأت فى التكييف القانونى للورقة المتنازع عليها لأن أركان البيع وشروط صحته تتوافر فى هذه الورقة .

(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة٣٤ق جلسة٢٥ / ٤ / ١٩٦٨ س ١٩ص ٨٠٥)

الايجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص عن ارادته فى ابرام عقد معين. اقترانه بقبول مطابق له . مؤد لانعقاد العقد.

م ٤١٨

الايجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن ارادته فى ابرام عقد معين بحيث اذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد .

(الطعن٣٢٣لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٦٩ س٢٠ ص١٠١٧)

تنص المادة ٩٥ من القانون المدنى على أنه « اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية فى العقد ، واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ، ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد قد تم ... » ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى بيانه لوقائع الدعوى نص قرار اللجنة العليا للاصلاح الزراعى ـ الذى احتج به الطاعنون على تمام عقد البيع ـ بقوله انه « بتاريخ ١٢ / ٦ / ١٩٥٤ وافقت اللجنة العليا للاصلاح الزراعى على بيع ستة أفدنة للمستأنفين لقاء ثمن قدره ٣٥٠ ج للفدان مقسطا على سبع سنوات .... مع تطبيق باقى الاشتراطات التى ترد فى عقد البيع الذى يحرر بمعرفة الادارة القانونية للهيئة » وأشار الى المستندات التى تضمنها ملف الاصلاح الزراعى المرفق بالأوراق ومنها طلب كشف تحديد المساحة المقدمة صورة رسمية منه من الطاعنين وهو موقع عليه منهم بوصفهم مشترين ومن مندوب الحكومة عن الهيئة العليا للاصلاح الزراعى بوصفها بائعة ، ومنها أيضا كتاب ادارة الملكية والتعويض ردا على طلب الطاعنين تحرير العقد النهائى الذى يتضمن ان « الهيئة ستقوم باعداد عقد البيع النهائى والسير فى اجراءات تسجيله فور تسجيل قرار الاستيلاء على أطيان وقف ... ... التى تقع المساحة المبيعه ضمنها » وكان قرار اللجنة المشار اليه قد

تضمن فى عبارات صريحة تحديد طرفى العقد والعين المبيعة والثمن ـ فان الحكم المطعون فيه اذ رأى فى « تفسير قرار الهيئة سالف الذكر انه لا يعدو ان يكون مشروع عقد بيع وأن عقد البيع لم ينعقد ، ذلك ان الهيئة علقت قرارها المذكور على تحرير عقد البيع بمعرفة الادارة القانونية لها وبالشروط التى ترى هذه الادارة ذكرها فى العقد ، ومادام هذا لم يتم فان عقد البيع لا ينعقد » دون ان يتناول بحث مستندات الطاعنين التى اشار اليها، ويقول كلمته فى دلالتها فى موضوع النزاع، فانه فضلا عن مسخه ما تضمنه القرار المشار اليه يكون مشوبا بالقصور.

(الطعن ٣٥٢ لسنة ٣٩ ق ـ جلسة ١٦ / ١ / ١٩٧٥س ٢٦ص ١٨٣)

اتفاق الطرفين على المسائل الجوهرية وارجاء مسائل تفصيلية. أثره . تمام العقد ما لم يعلق ذلك على الإتفاق عليها. للطرفين اللجوء للقضاء للفصل فى المسائل التفصيلية.

اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية واحتفاظهما بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا ان العقد لايتم عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد قد تم ، وإذا قام بينهما خلاف على المسائل التى أرجئ الاتفاق عليها كان لهما ان يلجأ الى المحكمة للفصل فيه .

(الطعن ١٨٨٠لسنة ٤٩ق ـ جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٨٣س٣٤ ص ٨٥١)

المقــرر فى قضاء هذه المحكمة أن العقد النهائى ـ دون العقد الإبتدائى ـ هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون هو

قانون المتعاقدين إلا أن محل ذلك هو الشروط المتعلقة بذات التصرف الذى انطوى عليه العقد النهائى ويصبح هذا العقد الأخير هو المرجع فى تبيان نطاق التعاقد وشروط تحديد الحقوق والالتزامات لطرفيه - غير أنه إذا كان العقد الإبتدائى قد اشتمل على أكثر من تصرف فإن إبرام العقد النهائى المسجل فى خصوص احداها فذلك لا يعنى بذاته عدول المتعاقدين عما عداها من باقى التصرفات بل يبقى العقد الإبتدائى سارياً بجميع شروطه فى شأنها بحيث يصبح العقد النهائى قانون المتعاقدين فى خصوص التصرف الذى شمله فقط .

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٢/٤/١٩٨٣)[(١)]

نص المادة الأولى «إصدار» من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ يجرى على أن «يعمل فى مسائل الولاية على المال بالنصوص المرافقة لهذا القانون» كما تنص المادة ١٣ من ذات القانون على أنه «لايجوز للجد بغير إذن المحكمة التصرف فى مال القاصر ولا الصلح عليه ولا التنازل عن التأمينات أو اضعافها» كما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون سالف البيان أن عدم الحصول على إذن المحكمة فى جميع الحالات التى يشترط فيها القانون ذلك يجعل تصرف الولى أو عقده بوجه عام غير نافذ فى حق الصغير لإنتفاء الولاية وجاء معها أيضاً وجوب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية حيث يخلو القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢

---

(١) راجع فى هذا قضاء النقض فى المواد المدنية - للمستشار/ عبد المنعم الدسوقى ج١ص٧٤٤ وما بعدها .

من حكـم من الأحكام ما دامت هذه الأحكـام لا تتعارض مـع ما اشتمل عليه القانون من قواعد ، لما كان ذلك وكان العقد الذى صدر من الولى دون إذن محكمة الأحوال الشخصية متجاوزاً حدود ولايته هو عقد موقوف طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والعقد الموقوف طبقاً للرأى الراجح فى مذهب أبى حنيفة هو مرتبة من مراتب العقد الصحيح لتوافر عناصر الإنعقاد والصحة فيـه . ولكنه موقوف إلى أن يجاز من المالك والاجازة تكون بالقول أو بالفعل فإن وجدت نفذ البيع وإذا سكت المالك فلم يجز البيع أو يرده فليس هناك وقت معين إذا انقضى يعتبر المالك بإنقضائه مجيزاً أو غير مجيز فيبقى البيع موقوفاً حتى يجيزه المالك أو يرده .

(الطعن ٤٦٤ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ١٩٨٦/٦/١٥)

التعاقد على البيع طبقاً لنص المادة ٤١٨ من القانون المدنى لا يعتبر تاماً وملزماً إلا إذا تلاقت إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه مما يقتضى ايجاباً يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه جازم عن ارادته فى إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشئ المبيع فى مقابل ثمن نقدى وأن يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير والمقصود بالمتعاقد هو الأصيل بشخصه أو بمن ينوب عنه قانوناً ، وعلى ذلك فإذا صدر التعبير عن ارادة انشاء الالتزام بالبيع ممن لا يملك التعاقد اصلاً فلا ينتج العقد أثراً .

(الطعن ٩١٨ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ١٩٩٠/٢/١ س٤١ ص٤٢١)

م٤١٨

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع عقد رضائى لم يشترط القانون لإنعقاده شكلاً خاصاً بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين .

(الطعنان٣٠٩٦لسنة٥٧ق ،٢٣٩لسنة٥٨ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩١)

دفع المشترى كامل الثمن إلى البائع وتسلم العقد الموقع منه وإقامته عليه الدعوى بصحته ونفاذه . مؤداه . قبول المشترى للبيع يغنى عن توقيعه على العقد .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دفع المشترى الثمن كاملاً إلى البائع وتسلم العقد الموقع عليه منه وتمسكه به فى مواجهته وإقامة الدعوى عليه بصحته ونفاذه مؤداه قبول المشترى للبيع ويغنى عن توقيعه على العقد .

(الطعن١٤٧٣لسنة ٥٧ق - جلسة١٥ / ١ / ١٩٩٢ س٤٣ ص١٦٦)

عقد البيع . ماهيته . عقد رضائى يتم وينتج آثاره بمجرد توافق الطرفين . اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها بإسم المشترى الجديد . لا يغير من طبيعته . علة ذلك التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . تشغيل المشترى السيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها . يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم . علة ذلك .

(الطعن٢٥٩٣لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٧س٤٨ ص٣٥٨)

الإيجاب والقبول :

إنعقاد البيع بتلاقى الإيجاب والقبول على حصوله . ركن القبول فى حالة إبداء الشركة المؤجرة رغبتها فى بيع عقاراتها الى مستأجرين . شرطه . أن يكون المشترى مستأجرا للعقار المبيع أو وارثا منتفعا به . المادتان ٣٩١ مدنى قديم . ٦٠١ مدنى . مثال .

(الطعن ١٠٧٧ لسنة ٥١ ق ـ جلسة ٢٩ / ٥ / ١٩٨٦ س ٣٧ ص ٦٣٢)

التعاقد على البيع . شرطه . تلاقى إرادتى المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه . مؤدى ذلك . لزوم صدور ايجاب من المتعاقد يعبر عن إرادة إنشاء الإلتزام بالبيع وأن يقترن بقبول مطابق . صدور التعبير عن الإرادة ممن لا يملكه . لا ينتج أثراً .

(الطعن ٩١٨ لسنة ٥٣ ق ـ جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٢٤٣)

الإيجاب . ماهيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه عن إرادته فى إبرام عقد معين . تمام التعاقد بتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . شرطه . إقتران الإيجاب بقبول مطابق . التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة تمامه بالتصديق عليه ممن يملكه .

بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها وزراعتها . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية . وجوب الترخيص فيه والتصديق على الثمن من وزير الإصلاح الزراعى ثم اعتماده من صاحب الصفة فيه . إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى

البيع وإجراءاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجابيا من جانبها.

المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر فيه - على وجه جازم - عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذا ما إقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولايعتبر التعاقد تاما وملزما إلا بتوافر الدليل على تلاقي إرادة المتعاقدين على قيام هذا الإلتزام ونفاذه وأن التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم - بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه ، لما كان ذلك وكان الباب الثالث من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية - اللذان يحكمان واقعة التداعي - وقبل إلغائه بالقانون رقم ١٤٣ - لسنة ١٩٨١ اعتباراً من ١ / ٩ / ١٩٨١ قد أورد القواعد الخاصة بالتصرف في الأراضى الصحراوية بقصد استصلاحها وزراعتها ومنها ما نصت عليه المواد ٤٩ ٦٢ ٦٣ من اللائحة التنفيذية من أنه يجب على راغبى الشراء إستصلاح الأرض المبيعة خلال عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليهم وعدم شهر عقد فيها إلا بعد التحقيق من إستصلاحها وإستثناء من ذلك أجاز نص المادة ٥١ من القانون سالف الذكر لوزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى أن يرخص في التصرف في بعض العقارات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون دون التقيد بهذه الأحكام تحقيقاً لأغراض التنمية الإقتصادية أو النفع العام وأورد الفصل الثانى من الباب الخامس من اللائحة التنفيذية قواعد وشروط البيع لهذه الأغراض مدينون المادة ٢٦٣ من هذه اللائحة أن طلبات شراء الأراضى الصحراوية تقدم إلى الإدارة العامة للتمليك بالمؤسسة العامة لتعمير الصحارى متضمنة

بيانات معينة ، ومرفقا بها مستندات خاصة على نحو ما حددته المادتان ٢٦٤ ، ٢٦٥ وأوجبت المادة ٢٦٨ عرض طلبات الشراء المستوفاة على وزير الإصلاح الزراعى واستصلاح الأراضى للترخيص فى البيع بعد التحقيق من أن الأراضى محلها ليست من التى تحتاجها الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية لتنفيذ مشروعات أو تحقيق أغراض عامة وأنها لا تدخل ضمن برامج الإستصلاح العامة ولا تقع فى مناطق صحراوية تحظر الملكية فيها وفقا للقانون وأوضحت المادتان ٢٦٩ ، ٢٧٠ كيفية تقدير ثمن الأراضى محل هذه الطلبات بمعرفة اللجان المختصة ووجوب عرض هذه التقديرات على اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة لمراجعتها ثم عرضها على مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى للنظر فى التصديق عليها ومن بعده على وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى للتصديق عليها ونصت المادة ٢٧١ من اللائحة التنفيذية على أن يتم إعتماد البيع إلى طالب شراء الأراضى الصحراوية من مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى بعد التحقق من صحة إجراءات البيع وقواعده ومطابقتها لأحكام القانون واللائحة المذكورة ويبلغ هؤلاء بإعتماد البيع إليهم وبأركانه الأساسية مع تحديد الجهة التى تتقدمون إليها للتوقيع على عقود البيع الإبتدائية ومؤدى هـــذه النصوص مجتمعة أن بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها ـ وزراعتها يجب أن يصدر الترخيص فيه والتصديق على الثمن المحدد له من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى ـوقتذاكـ وحده دون سواه ، وأن إعتماد هذا البيع يتعرض مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى فى ذلك الحين والذى حل محله رئيس مجلس إدارة

م ٤١٨

الهيئة العامة لتعمير الصحارى اعتباراً من ١٩٦٩/٤/١٧ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦٩ بشأن تحويل المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى إلى هيئة عامة حلت محلها بعد ذلك الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (المطعون عليها الأولى) اعتباراً من ١٩٧٥/٤/١ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن إنشاء هذه الهيئة الأخيرة التى يمثلها رئيس مجلس إدارتها ، ومفاد ذلك - أن الترخيص بالبيع وإعتماده من صاحب الصفة فيه على هذا النحو يتم به ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض - من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسة على الثمن إيجاباً من جانبها ، وذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من قبل راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بالترخيص فى البيع والتصديق عليه ، وإذ لم يثبت حصول ذلك من صاحب الصفة فيه فإنه لا يكون باتا - لما كان ما تقدم وكانت الطاعنة لم تقدم ما يفيد موافقة وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى على الترخيص فى البيع ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه ولا محل للقول بإفتراض حصول ذلك إزاء موافقة الجهات الإدارية الأخرى على البيع أو قيامها بإتخاذ إجراءات تحديد الثمن وإخطار الطاعنة به وسداده وبتسليم العقار فإن ذلك كله لا يغنى من ضرورة الترخيص فى البيع من يملكه قانوناً والتصديق عليه من صاحب الصفة فيه على نحو ما سلف بيانه .

(الطعن ٢١١١ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢ س٤١ ص١٠٤٢)

م٤١٨

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان البيع عقد رضائى لم يشترط القانون لانعقاده شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين .

(الطعنان ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ ،٢٣٩لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩١ س٤٢ ص ٦١١)

تمام البيع . بتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه بإيجاب من المتعاقد وقبول من المتعاقد الآخر أو من ينوب عنه قانونا بنقل ملكية المبيع مقابل ثمن نقدى .

(الطعن ١٦٢٢لسنة٥٥ق-جلسة١٢ / ٥ / ١٩٩١س ٤٢ص١٠٧٨)

عقد البيع . عقد رضائى . شرطه . مؤدى ذلك . عدم لزوم إفراغه فى محرر مكتوب أو شكل رسمى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعاقد على البيع يعتبر تاماً وملزماً إذا تلاقت إرادة المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه وهى ما يقتضى إيجاباً يعبر به المتعاقد الصادر منه وجه حازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدى وأن يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير أو من ينوب عنه قانوناً وأن إثبات عقد البيع بحسبانه عقداً رضائياً يتم بمجرد إتفاق طرفيه فلا يلزم لإنعقاده إفراغ هذا الإتفاق فى محرر مكتوب أو فى شكل رسمى.

(الطعنان ٥٣٠، ٥٤٩ لسنة٦٠ق جلسة ١٨ / ٩ / ١٩٩٤س ٤٥ ص١٢٢١)

م ٤١٨

الإيجاب . ماهيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه عن إرادته فى إبرام عقد معين . تمام التعاقد بتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . شرطه . إقتران الإيجاب بقبول مطابق .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولا يعتبر التعاقد تاماً وملزماً إلا بتوافر الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام هذا الإلتزام ونفاذه .

(الطعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٦٥ق جلسة ٨ / ٥ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٧٤٨)

عقد البيع . ماهيته . عقد رضائى يتم وينتج أثاره بمجرد توافق الطرفين . اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها بإسم المشترى الجديد . لا يغير من طبيعته . علة ذلك . التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . تشغيل المشترى السيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم . علة ذلك .

إن اشتراط التصديق بمعرفة أحد مكاتب التوثيق على توقيع البائع على المحرر المتضمن عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص

تسيير السيارة بإسم المشترى الجديد وفقاً لقانون المرور الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٧٤ ـ المنطبق على واقعة الدعوى لا يغير من طبيعة عقد البيع من حيث إنه عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين والتصديق ليس إلا شرطاً بقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة المذكورة ، وعدم إجرائه لا ينال من حدوث البيع وانتقال السيارة بتمامه إلى حيازة المشترى الذى له حق تشغيلها والحصول على أرباحها بما تتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع ونقل ترخيص تسيير السيارة إلى المشترى الجديد من عدمه لأن العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر .

(الطعن ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ٣٥٨)

الثمــن:

اذا كان الطاعن قد اعتمد فى دفاعه على ان عدم قيامه بتسليم المبيع يرجع الى ان المطعون عليه لم يبد استعداده لدفع الثمن الا بعد التسليم مع انه متفق فى العقد على دفع الثمن قبل التسليم وبذلك يكون المطعون عليه هو المقصر وتقع عليه تبعة التقصير ، وكانت المحكمة اذ أطرحت هذا الدفاع قد قررت ان محل التمسك به هو ان يكون الطاعن قد أظهر استعداده لتسليم المبيع اما وهو لم يفعل ذلك فلا يحق له ان يطالب المطعون عليه بدفع الثمن قبل التسليم ، هذا فضلاً عن ان المطعون عليه قد قرر بانذاره الذى اعلنه للطاعن انه على استعداد لدفع كامل الثمن عند تسليمه المبيع بالسعر المتفق عليه كما اشترط فى الاتفاق ومع ذلك لم يقم الطاعن بتنفيذ التزامه ، فان هذا الذى قررته المحكمة هو استخلاص سليم ولا مخالفة فيه للقانون كما لا يشوبه قصور .

(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٢٠ ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٥٢)(١)

حق المشترى الثانى الذى لم يختصم فى دعوى الشفعة فى حبس ثمن المبيع اذا رفعت دعوى شفعة عن جزء من الأطيان المبيعة - المادة ٣٣١ مدنى قديم .

تخول المادة ٣٣١ من القانون المدنى القديم فمشترى حبس ثمن المبيع اذا ظهر له سبب يخشى منه نزع ملكيته مما اشتراه

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج ٤ ص١٩١ وما بعدها . وراجع قضاء النقض المدنى فى عقد البيع - المستشار / سعيد شعله ص ٢٩٤ وما بعدها .

وأوضح القول بان دعوى الشفعة لا تهدد حق المشترى المشفوع منه لان حقه فى استرداد ما دفعه من الثمن الى البائع له مضمون قبل الشفيع مما لا يجيز له حبس الثمن فان هذا القول لا يصدق على المشترى الثانى للعقار الذى لم يختصم فى دعوى الشفعة اذ يكون فى هذه الحالة مقطوع الصلة بالشفيع ولا يحق له الرجوع عليه بما عسى ان يكون قد دفعه الى البائع له وبالتالى يستهدف حقه للضياع بعد ان يكون العقار المشفوع فيه قد نزعت ملكيته منه وعلى ذلك يجوز لهذا المشترى الثانى حبس الثمن حتى يفصل فى دعوى الشفعة .

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٤ / ٤ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٢٥٣)

متى كان الثابت ان المشترى دفع جزءاً من ثمن المبيع عند تحرير عقد البيع واتفق على سداد الباقى عند تحرير العقد النهائى وان البائع تمسك امام محكمة الموضوع بان المشترى لم يوف كامل الثمن المستحق فى ذمته فان الحكم يكون قد خالف القانون اذا قضى بصحة ونفاذ العقد دون ان يقيم الدليل على وفاء المشترى بكامل الثمن، كما انه قد يكون قد عاره قصور فى التسبيب اذا لم يرد على دفاع البائع فى هذا الخصوص .

(الطعن ٨٦ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٢٥ / ٤ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٤٥١)

اذا كان المشترى لم يتمسك امام محكمة الموضوع بما ينعاه على الحكم اذ قضى بفسخ عقد البيع من انه أغفل بحيث ما اذا كان البائع قد تقدم بنفسه أو بوكيل عنه الى محله لاستيفاء الباقى فى ذمته من الثمن وفوائده طبقاً للمادة ٣٢٩ مدنى قديم

م ٤١٨

فان هذا النعى غير مقبول لانه يتضمن سبباً جديداً يخالطه واقع فلا تجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض.

(الطعن ١١٧ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٥١٠)

مفاد نصوص المادتين ٧٨٦ و ٧٩٢ من قانون المرافعات انه اذا كان الدين الثابت فى ذمة المدين مبلغاً من المال وأراد ان يبرئ ذمته من هذا الدين بعرضه على دائنه حال المرافعة فانه يجب ان يكون هذا العرض نقوداً دون غيرها فاذا كان المشترى قد أودع حال المرافعة شيكاً لأمر البائع واعتبر الحكم هذا الايداع وفاء بالثمن مبرئاً لذمة المشترى من الدين فانه يكون قد خالف القانون، ذلك لأن الشيك وان كان يعتبر اداة وفاء الا ان الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد .

(الطعنان ٢٤٦ و ٢٤٧ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٥٧٦)

متى كان المشترى قد رفع الدعوى بطلب صحة التعاقد عن عقد البيع وأسس دعواه على انه وفى بالتزامه بالثمن وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذا الوفاء كما دفع البائع الدعوى بعدم وفاء المشترى بكامل الثمن فقضت المحكمة بصحة التعاقد وكان مفهوم ما ذكرته عن ذلك الوفاء ان نظر المحكمة انما يتعلق بصحة التعاقد فحسب وليس لها ان تتعرض الى أمر الوفاء أو عدم الوفاء بالالتزامات المترتبة على التعاقد فانها تكون قد أخطأت فى فهم القانون خطأ جرها الى التخلى عن النظر فيما دفع به البائع من عدم وفاء المشترى بكامل الثمن وفيما رد به

المشترى من جانبه وأسس عليه دعواه من انه وفى بالتزامه بالثمن ويكون الحكم قد شابه قصور مبناه الخطأ فى فهم القانون - ذلك ان عقد البيع من العقود التبادلية والبائع لا يجبر على تنفيذ التزامه اذا ما دفع دعوى بعدم قيام المشترى بتنفيذ التزامه بأنه لم يوف اليه بثمن المبيع المستحق وهو دفع يترتب على ثبوته حبس التزام البائع بنقل الملكية حتى يقوم المشترى بتنفيذ ما حل من التزامه .

(الطعن ١٩٦ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٤ / ١١ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٧٨٩)

متى كان الظاهر من عقد البيع ان الوفاء بالثمن يكون اما وفقاً لما يعادل الليرة العثمانية الذهب من النقد السورى أو الجنيهات المصرية حسب سعر القطع الرسمى يوم التسجيل وتمسك البائع امام محكمة الموضوع انه ليس لليرة العثمانية الذهبية فى مصر سعر القطع معروف وان السعر الحقيقى الذى يجب المحاسبة عليه هو سعر القطع لها فى السوق السورية بدمشق فاعتبر الحكم لها سعراً معيناً فى مصر وأجرى تقدير الثمن على هذا الاساس دون ان يوضح ماذا كان السعر الذى أخذ به هو سعر القطع «الرسمى» لليرة العثمانية كما يقضى الاتفاق فان الحكم يكون مشوباً بالقصور المبطل له.

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٥٨ س ٩ ص ٦٢)

اذا كان الواقع فى الدعوى ان الطاعنة (وزارة الصحة) تعاقدت مع المطعون عليه الأخير هو ومورث باقى المطعون تفهم على توريد مسلى لمستشفياتها وانهما وردا لها رسالة أولى وجد

بعضها غير مطابق للمواصفات المتفق عليها فى عقد التوريد فرفضت الطاعنة قبولها واخبرت مفتش صحة مدينة القاهرة بذلك فأمر بضبط الرسالة وأخطر النيابة العامة فاستصدرت أمراً من القضاء بتأييد هذا الضبط ، وان المطعون عليهما اذ ارتضيا هذا الرفض فأما بتوريد كمية أخرى من المسلى بدلاً من الرسالة الأولى قبلتها الطاعنة - فان الحكم المطعون فيه وقد ألزم الطاعنة بثمن ما ثبت من التحليل صلاحيته من المسلى موضوع الرسالة الأولى قاسياً على أن تسليم المطعون عليهما لهذا القدر الذى ثبت صلاحيته يعتبر سليماً صحيحاً للشئ المبيع يوجب على المشترى أداء ثمنه المتفق عليه . مع ان المسلى موضوع الرسالة الأولى قد استبدل به غيره ولم يعد هو المبيع الذى تلتزم الطاعنة بأداء ثمنه طبقاً لعقد التوريد، يكون وقد أسس قضاءه على هذا الفهم الخاطئ مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه.

(الطعن ٣٨٤لسنة ٢٤ ق ـ جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٥٨ س ٩ ص٧١٨)

متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان اتفاقا قد تم بين الطرفين على دفع الثمن جميعه نقداً فى ميعاد معين فانه لا محل للرجوع الى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن والطريقة التى يدفع بها أو لبيان ما اذا كان يحق للبائع التحلل من الصفقة اذا لم يوف المشترى الثمن فى الميعاد مادام ان القانون قد خوله هذا الحق بنص صريح بما قرره فى المادة ٣٣٥ من القانون المدنى القديم من انه اذا اتفق فى بيع البضائع والأمتعة المنقولة على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع كان البيع مفسوخاً حتماً اذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المحدد بغير حاجة الى تنبيه رسمى .

(الطعن ٣٢٨ لسنة ٢٦ ق ـ جلسة ٣ / ٥ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٥٧١)

م ٤١٨

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة قد رأت - في سبيل الوصول الى حقيقة ما انعقدت عليه ارادة الطرفين بشأن تحديد ثمن المبيع ، وذلك فى حدود سلطتها التقديرية - ان تحدد ثمن الصفقة بمجموع ما دفعه المشترى (الطاعن) سواء عند تحرير العقد الابتدائى أو بعد ذلك وبما بقى من الثمن عند تحرير العقد النهائى وحصلت من ذلك الثمن الذى اتفق عليه الطرفان بعد تحرير العقد الابتدائى ، وكان هذا الاستخلاص مستمداً من عناصر ثابته بأوراق دعوى فان النعى على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق يكون فى غير محله .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٣٤)

يشترط قانوناً لإنعقاد عقد البيع إذا ما أبدى الموعود له رغبته فى التعاقد ، مطابقة إرادته لإرادة الواعد التى عبر عنها فى وعده مطابقة تامة فى كل المسائل الجوهرية التى تناولها التعاقد فإذا إقترنت هذه الرغبة بما يعدل فى الوعد فلا ينعقد العقد ما لم يقبل الواعد هذا التعديل إذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة إيجاب جديد فلا ينعقد به العقد إلا إذا صادفه قبول من الطرف الآخر ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد إستخلصت بأسباب سائغة وفى نطاق سلطتها الموضوعية أن إرادة طرفى العقد لم تتطابق بشأن ركن الثمن فإن الحكم إذ إنتهى إلى أن البيع لم ينعقد لفقده ركناً جوهرياً من أركان إنعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد الإيجار المبرم بينهما من قبل سارياً كما كان قبل إظهار المستأجر رغبته فى الشراء لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٩٨ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٥ س ١٦ ص ١٢٩١)

م ٤١٨

لئن كانت المادة ٣٣٠ من القانون المدنى القديم تقضى بأنه لا يكون للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا اذا كلف المشترى بالدفع تكليفاً رسمياً أو كان المبيع الذى سلم ينتج ثمرات أو أرباح أخرى بما يوحى انه ما لم يحصل هذا التكليف فان فوائد الثمن لا تستحق للبائع الا من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر لما كانت العلة فى ربط حق البائع فى فوائد الثمن بتسليمه المبيع المثمر للمشترى هو عدم جواز جمع المشترى بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - وافتراض المشرع ان وسيلة المشترى الى التمكن من الاستيلاء على الثمرات هى تسلمه المبيع فانه فى أية حالة يتمكن فيها المشترى من الاستيلاء على هذه الثمرات ولو لم يتسلم المبيع فعلاً فانه يلزم بدفع الفوائد بالسعر القانونى حتى لا يجمع بين الثمرات والفوائد ، فينتفع بالثمن والمبيع معاً . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده (المشترى) بثمرات المبيع عن مدة سابقة على تاريخ وفائه باقى الثمن فانه اذ رفض القضاء للطاعن (البائع) بفوائد ما لم يكن قد دفع له من الثمن واجراء المقاصه بين هذه الفوائد وما يعادلها من الثمرات تأسيساً على ان المبيع كان تحت يده فان الحكم يكون مخالفاً للقانون .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/٣٠ س ١٧ ص ١٤٩٠)

الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع امام الموثق على عقد البيع النهائى ويحل محله فى التسجيل . فاذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فان اشتراط المشترى الا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزانة المحكمة

الا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ ذلك العقد هو اشتراط صحيح .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ١٦٨٨)

مفاد نص المادة ٣٣١ من القانون المدنى الملغى والتى تقابل المادة ٤٢٧ / ٢ و ٣ من القانون القائم ، ان المشرع لم يقصر حق المشترى فى حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق ايضاً ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله . وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزولة عن هذا الحق لانه قد يكون محيطاً بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت متعمداً على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن ما دام انه لم يشتر ساقط الخيار . واذ كان اكتشاف المشترى ان المبيع أو بعضه غير مملوك للبائع يعتبر من الاسباب الجدية التى يخشى معها نزع المبيع من تحت يده فانه يجوز للمشترى ان يحبس ما لم يؤده من الثمن حتى ولو كان المالك الأصلى لم يرجع عليه بدعوى الاستحقاق أو ينازعه بعد فى المبيع .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٣)

م٤١٨

اعطاء المشترى المتأخر فى دفع الثمن أجلا للوفاء به طبقا للمادتين ١٥٧ / ٢ و ٣٤٦ / ٢ من القانون المدنى هو من الرخص التى اطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى ان يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه .

(الطعن ٤١٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ٩٦٢)

التزام المشترى برد الأرض المبيعه - بعد فسخ عقد البيع - انما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن اما التزام المشترى برد ثمرات العين المبيعة فهو يقابل التزام البائع برد فوائد ما قبضه من الثمن ومن ثم فان من حق المشترى ان يحبس ما يستحقه البائع فى ذمته من ثمار حتى يستوفى منه فوائد ما دفعه من الثمن .

(الطعن ٤٩٢ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ١٣٤)

ثبوت حق المشترى فى حبس قيمة الثمار الى ان يستوفى من البائع - بعد فسخ عقد البيع - ما هو مستحق له فى ذمته من فوائد ما دفعه من الثمن ، لا يمنع من الحكم بقيمة الثمار المستحقة للبائع على ان يكون تنفيذ هذا الحكم مشروطاً بأداء البائع للمشترى ما هو مستحق له فى ذمته من فوائد ما قبضه من الثمن من تاريخ هذا القبض حتى تاريخ الوفاء .

(الطعن ٤٩٢ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ١٢٣٤)

م ٤١٨

تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشترى ملزماً بأدائه فى الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتبار ان عقد البيع قد استوفى ركن الثمن .

(الطعن ٤٢٢ لسنة ٣٥ق - جلسة ٢ / ١٢ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٢٤٨)

عدم دفع المطعون ضدهم (المشترين) الثمن لا يتعارض مع تنجيز عقدى البيع موضوع الدعوى ، إذ التصرف بالبيع المنجز ، يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد فى حقيقته بيعاً أو هبة مستترة فى صورة عقد بيع إستوفى شكله القانونى .

(الطعن ٩ لسنة ٣٨ق - جلسة ٦ / ٢ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ١٥١)

اعطى القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الذى يساويه مصنعه طبقاً لتقدير اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية منه . وإذا كان الثمن يشمل عناصر اخرى غير ثمن الآلات فإن أسس التقدير التى وضعتها اللجنة الإقتصادية المركزية ، التى تقضى بأن يكون التقدير قاصراً على قيمة الآلات ، ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات تكون مخالفة للأسس التى وضعها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . وإذا كانت اللجنة المذكورة لا تملك تعديل أحكام القانون ولم يخولها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ، فإن ما وضعته تلك اللجنة من أسس مخالفة لهذه القواعد لا يجوز اتباعه لمخالفته للقانون .

(الطعن ٢٧٢ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٧١)

م ٤١٨

أحقية البائع لاقتضاء باقى ثمن المبيع وحق المشترى فى حبسه وجهان متقابلان لشئ واحد والقضاء بأحقية البائع لباقى الثمن وبالزام المشترى بأدائه يندرج فيه حتماً القضاء بأن المشترى لا يحق له ان يحبسه وتكون دعوى المشترى بأحقيته فى حبسه خشية استحقاق المبيع كله أو بعضه للغير عودة لا تجوز الى ذات النزاع الذى حاز القضاء السابق فيه قوة الأمر المقضى والا انقلب دفعه بعدم تنفيذ التزامه الى دفع بعدم تنفيذ الحكم الصادر ضده .

(الطعن ٣١٩ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١١ / ٢ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٣٢٧)

لم يقصر المشرع فى المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى حق المشترى فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل ، وانما اجاز له هذا الحق أيضاً ولو لم يقع هذا التعرض ، اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير خشية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده هو من الامور التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ق - جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

متى كان الحكم المطعون فيه قد استخلص فى حدود سلطته التقديرية من أقوال شهود الطرفين ومن المستندات التى كانت بين يديه أن ثمن الأطيان موضوع عقد البيع هو مبلغ .... وأن المطعون ضده أوفى بهذا الثمن كاملاً ورتب على ذلك توافر ركن

الثـمن فى عـقـد البـيع ، وإذ انـتـهى إلى صـحـتـه ونفـاذه ، وكـان استخلاصه فى هذا المقام سائغاً ، فإن ما تثيره الطاعنة لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً ، يخرج عن رقابة محكمة النقض

(الطعن ٥٣٦ لسنة ٤٥ق - جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٥ س٢٦ ص١٢٨٧)

ان الشـيك وان اعـتـبـر فى الاصـل اداة وفـاء الا ان مـجـرد سحب الشيك لا يعتبر وفاء مبرئا لذمة صاحبه ولا ينقضى التزامه الا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك للمستفيد .

(نقـــض جلســـة ١٠ / ١٢ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ١٩٧)

الشرط الذى يجعل العرض والايداع غير مبرئ للذمة هـو ما لايكون للمدين حق فى فرضه، ومن ثم فـان ايداع المطعون ضدهما (المشترين) باقـى الثمن مع اشتراط عدم صرفه للطاعنـة (البائعة) الا بعد التوقيع على العقـد النهائى طبقاً لنصوص عقد البيع لا يؤثر على صحة العرض والايداع ويبرئ ذمتهما من باقى الثمن ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق الى ان الشرط الصريح الفاسخ لم يتحقق لعدم تمام الأعذار فان أمر الفسخ فى هذه الحالة يكون خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع ، يشترط للقضاء به ان يظل المدين متخلفاً عن الوفاء حتى صدور الحكم فى الدعوى ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب فسخ عقد البيع على ان المطعون ضدهما قاما بالوفاء بباقى الثمن فى الوقت المناسب اذ عرضاه على الطاعنة عرضاً حقيقياً وأودعاه وذلك قبل الجلسة الأولى

المحددة لنظر دعوى الفسخ ، فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض جلسة ١٩٧٩/١/٢٥ س٣٠ ص ٣٨٥)

الثمن ركن أساسي وان كان يعتبر ركناً أساسياً في عقود البيع الا انه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣، ٤٢٤ من القانون المدنى ـ لا يشترط ان يكون الثمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلا للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمنياً على الاسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد.

(الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٣١٨)

عدم جواز الجمع بين فوائد الثمن وثمرات المبيع قاعدة لا تتعلق بالنظام العام .

قاعدة عدم جواز الجمع بين فوائد الثمن وثمرات المبيع لا تتعلق بالنظام العام بل يجوز الاتفاق على ما يخالفها .

(الطعن ٤٨١ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١١٤٤)

حبس المشترى للثمن . شرطه. وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده. المادة ٤٥٧ / ٢ مدنى . علم المشترى بهذا السبب وقت الشراء . لا يعد بذاته دليلاً على نزوله عن حق الحبس. علة ذلك. تقدير جدية السبب. استقلال قاضى الموضوع بها.

مفاد نص المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان المشرع أجاز للمشترى حبس الثمن اذا

تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهدده ، وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفي بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطاً بالخطر الذى يتهدده ويكون فى ذات الوقت معتمداً على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن ، ولم يقصر المشرع فى المادة المذكورة حق المشترى فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق أيضاً ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . وتقديره جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاء على اسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم٧١١ لسنة ٤٧ق ـ جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٨١س٣٢ ص٤٧٣)

حق المشترى فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى منه نزع المبيع من تحت يده ولو لم يكن للبائع يد فيه. تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على اسباب سائغة .

اجاز المشرع للمشترى فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ،ومفاد هذا النص ان مجرد قيام هذا السبب،

م٤١٨

ولو لم يكن للبائع يد فيه يخول المشترى الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الاداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س٣٣ ص ٩٣٤)

الشرط الفاسخ الصريح جزاء عام الوفاء بالثمن فى الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه الا اذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . قيام حق المشترى فى حبس الثمن . لامحل لأعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحاً.

لا يحول دون استعمال المشترى لحق حبس الثمن تضمين العقد الشرط الفاسخ جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه، ذلك ان هذا الشرط لا يتحقق الا اذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فان كان من حق المشترى قانونا ان يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحاً .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ص ٩٣٤)

الشرط الذى يجعل العرض والايداع غير مبرئين للذمة هو الشرط التعسفى . لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير سلامة هذا الشرط.

م ٤١٨

الشرط الذى يجعل العرض والايداع غير مبرئين للذمة هو الشرط التعسفى الذى يكون للمدين حق فى فرضه ، ولمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير مدى سلامة الشرط الذى يسوغ قيد العرض والايداع به ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بمدوناته ان حق المطعون ضدها فى حبس باقى الثمن ظل قائماً طوال فترة سريان أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ الى ان ألغى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٧ وان الطاعن بادر برفع دعواه بطلب الحكم بانفساخ عقد البيع أثناء قيام حق الحبس ثم أصر فى دفاعه امام محكمة الاستئناف على حصول الانفساخ وأبدى اعراضاً عن تنفيذ التزامه بنقل الملكية أو المعاونة فى اتمام اجراءات التسجيل ورفض قبول عرض باقى الثمن الذى تم بالجلسة طليقاً من ثمة قيود ، واستخلص الحكم من مسلك الطاعن على هذا النحو ما يجيز للمطعون ضدها بعد رفض العرض تعليق صرف باقى الثمن المودع خزانة المحكمة على صدور الحكم النهائى فى دعوى صحة ونفاذ البيع التى أقامتها . لما كان ذلك ، وكان التعليل الذى ساقه الحكم المطعون فيه لسلامة الشرط الذى قيد به ايداع باقى الثمن سائغاً مستمداً مما له أصل بالأوراق ، فان النعى الذى يثيره للطاعن ينحل الى جدل موضوعى فى مسألة مردها سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحصر عنه رقابة محكمة النقض.

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س٣٣ ص ٩٣٤)

حق المشترى فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بالنزول عنه بعد ثبوته أو بالاتفاق على عدم استعماله .

وان كان يحق للمشترى حبس الثمن اذا وقع تعرض له بالفعل أو اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده الا ان ذلك مشروط الا يكون المشترى قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله .

(الطعنان ٥٩٨، ٦٧٢ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٥ / ٦ / / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٧٥٧)

توافر ركن الثمن فى عقد البيع واقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصها له سائغاً .

(الطعن ١٧٢١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٩٧٨)

الثمن ركن أساسى فى عقد البيع . م ٤١٨ مدنى . تحديده فى العقد بالعملة المصرية ثم الوفاء به بالنقد الأجنبى . لا بطلان . علة ذلك . اعتبار هذا الوفاء عملا قانونيا تالياً لانعقاد العقد . (مثال) .

(الطعن ٩٤٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٨٦ س ٣٧ ص ٨٩٦)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . قيام حق المشترى فى الدفع بعدم التنفيذ . مؤداه . وجوب التجاوز عن الفسخ الإتفاقى دون القضائى . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وإغفاله الرد على ما تمسكت به الطاعنه ودللت عليه من وجود عجز فى مساحة ارض التداعى . قصور وخطأ فى القانون .

من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإذا كان للمشترى الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه . وجب على المحكمة التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى ولا يبقى للبائع سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدنى وكانت الطاعنه قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بوجود عجز فى مساحة أرض التداعى ، وقدمت كشف تحديد مساحى تدليلا على دفاعها ، وهو فى حقيقته دفع بعدم التنفيذ ، ومن ثم فإن هذا الدفاع يعتبر مطروحا على محكمة الاستئناف ترتيباً على الأثر الناقل للاستئناف . وإذ لم يثبت أنها تنازلت عنه صراحة أو ضمنا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وأغفل الرد على هذا الدفاع الذى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٢٣١ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٠ س٤٦ ص٧٩٩)

دفع المشترى كامل الثمن إلى البائع وتسلم العقد الموقع منه وإقامته عليه الدعوى بصحته ونفاذه . مؤداه . قبول المشترى للبيع يغنى عن توقيعه على العقد .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دفع المشترى الثمن كاملاً إلى البائع وتسلم العقد الموقع عليه منه وتمسكه به فى مواجهته وإقامة الدعوى عليه بصحته ونفاذه مؤداه قبول المشترى للبيع ويغنى عن توقيعه على العقد .

(الطعن ١٤٧٣ لسنة ٥٧ق جلسة ١٥ / ١ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص١٦٦)

م ٤١٨

عرض باقى الثمن بعد تحقق الشرط الفاسخ الصريح ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه .

الفسخ متى وقع بمقتضى شرط العقد فإن عرض باقى الثمن ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه .

(الطعن ٢٢٥٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٨١٨)

تحديد ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة . مناطه . أن يكون الثمن مؤجلاً أو مقسطاً . علة ذلك . تمكين البائع من مباشرة امتيازه وليخصم مما يدفع من أقساط أولاً ثمن البضائع ثم المهمات ثم المقومات غير المادية . دفع الثمن فوراً لا يشترط معه بيان نصيب كل عنصر على حدة .

مفاد النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ أن مناط تحديد ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة أن يكون الثمن مؤجلاً أو مقسطاً وذلك ليباشر البائع امتيازه وليخصم مما يدفع من أقساط أولاً ثمن البضائع ثم المهمات ثم مقومات المحل التجارى غير المادية وذلك على الترتيب الذى أورده المشرع أما إذا اتفق على دفع الثمن فوراً فإنه لا تثريب فى تحديده إجمالاً للمحل التجارى ككل شاملاً مقوماته المعنوية والمادية دون ما بيان لنصيب كل عنصر من هذه العناصر فى جملة الثمن المتفق عليه .

(الطعن ٨٠١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٣٢٨)

تمسك المشترى بأنه أوفى البائع كامل الثمن بعد استنزال قيمة العجز الذى تكشف فى المساحة المبيعة مما لا يحق له فسخ العقد والتدليل على ذلك بمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم عنه وعدم العناية بتمحيصه . قصور .

لما كان البين من الأوراق ومما سجله الحكم المطعون فيه أن الطاعن اشترى من المطعون عليها بموجب العقد المؤرخ ٢٥/٧/١٩٩٠ مساحة ١٨ط ١ف « تحت العجز والزيادة » حسبما يظهر من تحديد المساحة وأنه دفع لها عند التوقيع على العقد مبلغ ..... جنيه والتزم بسداد الباقى على قسطين يستحقان فى ميعاد غايته ٣١/١٢/١٩٩١ بواقع ثمن القيراط الواحد مبلغ .... جنيه ، وأن العجز فى المساحة المبيعة قدره ١٦ س ٨ ط يتعين استنزال قيمته من إجمالى ثمن المساحة محل التعاقد ، وكان الثابت أيضاً أن الطاعن تمسك بدفاعه الوارد بسبب النعى وأنه أوفى المطعون عليها كامل ثمن الأرض ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته أن الطاعن أودع للمطعون عليها مبلغ ......جنيه باقى الثمن بعد استنزال قيمة العجز بتاريخ ١٨/٣/١٩٩٢ دون قيد أو شرط إضافة إلى ما سبق سداده عند التعاقد وقدره مبلغ .... جنيه ، إلا أنه رغم ذلك خلص إلى سداده جاء ناقصاً عن المبلغ المستحق عليه ورتب على ذلك قضاءه بفسخ عقد البيع موضوع التداعى ودون أن يعنى بتمحيص دفاع الطاعن وإعمال دلالة المستندات التى يركن إليها فى وفائه بكامل ثمن الأرض المبيعة له والمؤسس عليها هذا الدفاع الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الفساد فى الإستدلال .

(الطعن ٨٠٤٤ لسنة ٦٥ق جلسة ٧/٧/١٩٩٦ س٤٧ ص١٠٩٩)

م ٤١٨

تمسك الطاعن بحقه فى حبس الثمن لإتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاقت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها والتدليل على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى التفات الحكم عن بحث هذا الدفاع والقضاء بالفسخ على قالة تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وإنتفاء مسئولية الشركة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال .

إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك بحقه فى حبس الثمن على سند من أتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاقت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها ودلل على ذلك بما قدمه من محاضر إدارية أجرى محرروها معاينة للأرض وللتعديات التى نسبها إلى الشركة وكان هذا الدفاع جوهريا إذ من شأنه - أن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وكان لا يغير من ذلك نص البند التاسع عشر من كراسة الشروط إذ هو لا يدل - صراحة أو ضمنا - على تنازل الطاعن عن حقه فى حبس الثمن القائم على إخلال الشركة البائعة بالتزامها بضمان تعرضها الشخصى . فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع بانيا قضاءه بالفسخ على ما استخلصه من البند التاسع عشر المشار إليه من تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وبما أورده تقرير الخبير من أن المطعون ضدها ليست مسئولة عن رى أرض الطاعن وإنما هى مسئولية وزارة الرى ، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح ردا عليه ، الأمر الذى يجعله متسما بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب . فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(الطعن ٨٤٨٤ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٨٠)

م٤١٨

حق المشترى فى حبس الثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بنزول المشترى عنه بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . تمسك المشترى أمام محكمة الموضوع بحقه فى الحبس . دفاع جوهرى . وجوب ردها عليه بأسباب خاصة تخلف ذلك . أثره. قصور الحكم .

أجاز المشرع للمشترى فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ومفاد ذلك أن مجرد قيام هذا السبب يخول للمشترى الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله وإذ كان تقدير جدية هذا السبب ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله وإذا ما تمسك المشترى أمام محكمة الموضوع بحقه فى حبس الثمن مستنداً فى ذلك إلى سبب يتسم بالجدية ، يتعين على تلك المحكمة أن ترد على هذا الدفاع بأسباب خاصة باعتباره دفاعاً جوهرياً يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، وإلا شاب حكمها القصور المبطل .

(الطعن رقم ٣٢٣٠ لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٩ / ٥ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

م ٤١٨

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع استناداً لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور . علة ذلك .

لما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل العقد ، وأن عقد البيع لم يشر فيه إلى سند ملكيته ، مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه رفض هذا الدفع على سند من أن عقد البيع سالف الذكر خلا من النص على حق المشترى فى حبس باقى الثمن، مخالفاً بذلك الأصل المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ من القانون المدنى ـ فيما جرى به من ثبوت ذلك الحق للمشترى ما لم يمنعه شرط فى العقد ـ فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه وإذ حجبه هذا الخطأ عن التحقق من توافر الشروط اللازمة لقيام ذلك الحق، فإنه فضلاً عما تقدم يكون مشوبا بقصور .

(الطعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٩)

حيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن عقد البيع النهائى الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ينسخ العقد الإبتدائى ويحل محله فيما يتعلق بشروط البيع وأحكامه ، ويصبح هو قانونهما والمرجع فى التعرف على إرادتيهما النهائية ، ومن ثم فإنه قد يتناول مقدار المبيع ، أو الثمن ، أو شروط البيع الإبتدائى بالتعديل حيث يسوغ القول بأن العقد النهائى بمثابة تقايل من البيع

م ٤١٨

الإبتدائى ، فإذا اشتمل العقد الأخر على بيع أكثر من حصة مقابل ثمن إجمالى لها جميعاً ، ثم انعقدت إرادة الطرفين فى العقد النهائى على أن يصبح هذا الثمن مقابلاً لبعض تلك الحصص دون البعض الأخير ، فإن مؤدى هذا أنهما تقايلا من بيع ما لم يشتمل عليه العقد النهائى من أجزاء المبيع ، وارتضيا تعديل كل من المبيع والثمن . والقول بغير ذلك مؤداه التزام البائع بنقل ملكية الأعيان التى لم يشتمل عليها هذا العقد الأخير دون مقابل ، وهو ما يتعارض مع كون الثمن ركنا أساسياً فى عقد البيع لا ينعقد دون تحديده أو على جعله قابلاً للتحديد ببيان الأسس التى يحدد بمقتضاها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعنين الأول والثانى باعوا للمطعون ضدهم ثلاث حصص عقارية بعقد بيع إبتدائى مؤرخ ١ / ٧ / ١٩٨٦ مقابل ثمن إجمالى مقداره .... جنيه ، ثم أبرما عقدى بيع نهائيين سجلاً برقمى ٢١٩ ، ٢٢١٩ لسنة ١٩٨٨ توثيق شمال القاهرة ببيع حصتين فقط من الحصص الثلاث ، أولاهما بمبلغ .... جنيه والثانية بمبلغ .... جنيه فإن إرادتيهما فى هذه الحالة تكون قد انصرفت إلى التقايل من بيع الحصة الثالثة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المشار إليه - فيما يتعلق بالحصة الأخيرة - على سند من أن عقدى البيع النهائيين لم ينسخا هذا العقد إلا فى خصوص التصرف فى الحصتين الأخريين، وأن ثمن الحصة الثالثة دفع ضمن الثمن الإجمالى المدفوع للحصص الثلاث ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

(الطعن ٥٠٩ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢١ / ١١ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

شرط الايداع المبرئ للذمة:

مفاد نصوص المادتين ٧٨٦ ، ٧٩٢ من قانون المرافعات أنه إذا كان الدين الثابت فى ذمة المدين مبلغاً من المال وأراد أن يبرئ ذمته من هذا الدين بعرضه على دائنه حال المرافعة فإنه يجب أن يكون هذا العرض نقوداً دون غيرها فإذا كان المشترى قد أودع حال المرافعة شيكاً لأمر البائع واعتبر الحكم هذا الإيداع وفاء بالثمن مبرئاً لذمة المشترى من الدين فإنه يكون قد خالف القانون، ذلك لأن الشيك وإن كان يعتبر آداة وفاء إلا أن الإلتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد .

(الطعنان٣٤٦ ، ٣٤٧لسنة٣٣ق جلسة١٣ / ٦ / ١٩٥٧س٨ ص٥٧٦)

إذا كان الثابت من بيانات الحكم أن عرض المطعون عليهما باقى الثمن على الطاعنين حصل بعد رفع الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وظلا متمسكين بهذا العرض فى مواجهتهم رغم رفضهم قبوله فإن ذلك يعد بمثابة عرض أبدى أمام المحكمة حال المرافعة ولا يلزم لصحته إتخاذ إجـــراءات أخرى كإعلان هذا العرض عملاً بالمادة ٧٩٢ من قانون المرافعات .

(الطعن ٢٨ لسنة ٣٨ق-جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٣ س١٤ ص٣٩٨)

مؤدى نص المادة ٣٣٨ من القانون المدنى أن للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك ، فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه بصحه إيداع الثمن دون أن يسبقه عرض حقيقى على ما قرره من

أن البائع أقام دعواه بفسخ عقد البيع قبل رفع المشترى لدعواه بصحته ونفاذه ، وأن إلتزام المشترى بدفع باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، وقد امتنع البائع عن التوقيع عليه ، فلم يكن له حق فى إستيفاء الثمن حتى يعرضه المشترى عليه ، وخلص الحكم من ذلك إلى أن هذين السببين جديان ويبرران هذا الإجراء طبقاً للمادة ٣٣٨ من القانون المدنى ، فإن هذا الذى ذكره الحكم فى تبرير قيام المشترى بإيداع باقى الثمن مباشرة دون عرضه على البائع هو قول يؤدى إلى ما انتهى إليه من إعتبار الإيداع صحيحاً .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ١٦٨٨)

الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع أمام الموثق على عقد البيع النهائى ويحل محله فى التسجيل ، فإذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فإن إشتراط المشترى ألا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزانة المحكمة إلا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ ذلك العقد هو اشتراط صحيح .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ق جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ١٦٨٨)

تصريح محكمة الموضوع للطاعنين بإيداع باقى الثمن خزانة المحكمة لا يعتبر فصلاً فى الخصومة مما تستنفد به المحكمة ولايتها، ويحوز حجية الأمر المقضى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٨ق - جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٠٥٢)

م ٤١٨

يتعين لاعتبار الايداع مبرئا للذمة الا يكون الصرف معلقاً على شرط لا يحق للمودع فرضه لنزوله عن حقه فيه بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله .

(الطعنان ٥٩٨، ٦٧٢ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٨٢س ٣٣ص ٧٥٧)

الشرط الذى يجعل العرض والإيداع غير مبرئين للذمة هو الشرط التعسفى الذى لا يكون للمدين حق فى فرضه ، ولمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير مدى سلامة الشرط الذى يسوغ قيد العرض والإيداع به ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بمدوناته أن حق المطعون ضدها فى حبس باقى الثمن ظل قائماً طوال فترة سريان أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ إلى أن ألغى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٧ وأن الطاعن بادر برفع دعواه بطلب الحكم بإنفساخ عقد البيع أثناء قيام حق الحبس ثم أصر فى دفاعه أمام محكمة الإستئناف على حصول الإنفساخ وأبدى إعراضاً عن تنفيذ إلتزامه بنقل الملكية أو المعاونة فى إتمام إجراءات التسجيل ، ورفض قبول عرض باقى الثمن الذى تم بالجلسة طليقاً من ثمة قيود ، واستخلص الحكم من مسلك الطاعن على هذا النحو ما يجيز للمطعون ضدها بعد رفض العرض تعليق صرف باقى الثمن المودع خزانة المحكمة على صدور الحكم النهائى فى دعوى صحة ونفاذ البيع التى أقامتها . لما كان ذلك ، وكان التعليل الذى ساقه الحكم المطعون فيه لسلامة الشرط الذى قيد به إيداع باقى الثمن سائغاً مستمداً مما له أصل بالأوراق ، فإن النعى الذى يثيره

م ٤١٨

الطاعن ينحل إلى جدل موضوعى فى مسألة مردها سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٩٣٤)

من المقرر أنه لكى ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء أن يتما وفقاً لأحكام قانون المرافعات ، وأن محضر الإيداع الذى يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه هو إجراء يقوم به المحضر ويلتزم فيه بشروط العرض التى إشترطها العارض بإنذاره ، وإذ كان الثابت بمحضر الإيداع المؤرخ .... والذى تم بناء على إنذار العرض الموجه من المطعون ضده الخامس إلى المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أن المحضر أحال فيه إلى ما ورد بإنذار العرض المذكور للمعروض عليهم أن يحكم له وحده دون الطاعن - المشترى الآخر - بصحة ونفاذ عقد البيع ، مما مؤداه أن هذا العرض والإيداع لا ينتج أثره إلا فى الوفاء لحساب العارض فقط دون أن يفيد منه المشترى الثانى ، وبالتالى فلا يعتبر ذلك العرض والإيداع مبرئاً لذمته فى الوفاء بقيمة الباقى من الثمن .

(الطعون ٩٢٣ ، ١٠٤٩ ، ١٠٨٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٢٩٢)

قيام المشترى بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين جميعاً فى صفقة غير مجزأة مؤداه براءة ذمته من الثمن طالما أن الإيداع لم يكن فى ذاته محل إعتراض ولكل من البائعين أن يستأدى حصته من الثمن المودع وفق الإجراءات المقررة قانوناً .

(الطعن ٧٠٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٩٢)

الإستنـــــاد إلى العـرض والإيداع فى براءة الذمـة من بـاقى الثـمن ينطوى - وعلى مـا جـرى بـه قـضـاء هذه المحكمـة - على طلب القضاء بصحتهما .

(الطعن ٤٧لسنة ٥١ق ـ جلسة ٧/ ١١/ ١٩٨٤ س٣٥ ص١٨٠٣)

توافـر ركن الثـمن فى عـقـد البـيع اسـتـقـلال مـحكمـة الموضـوع بتـقـديره دون رقـابة مـحكمـة النقض طالما كـان استخلاصها سائغاً .

توافر ركن الثمن فى عقد البيع واقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصها له سائغاً .

(الطعن ١٧٢١ لسنة ٥٠ ق ـ جلسة ٦/ ١٢/ ١٩٨٤ س٣٥ص١٩٧٨)

الشـــرط الفـاسخ المقـرر جـزاء على عـدم وفـاء المشـترى بالثمن فى الميعاد . عدم تحققه الا اذا كان التـخلف عن الوفاء بالثمن بغير حق. ثبوت الحق للمشترى فى حبس الثمن عن البائع . اثره. الا محل لاعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحاً. مثال .

من المقـرر فى قـضـاء هذه المحكمة ان الشـرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفـاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه يتحقق الا اذا كـان التخلف عن الوفـاء بغيـر حق ، امـا اذا كـان من حق المشتـرى قـانونـاً ان يحبس الثـمن عن البـائع فـلا عـمل للشـرط الفـاسخ ولو كـان صريحاً ، ولما كـان التزام المشترى بدفع الثـمن

في عقد البيع يقابله التزام بنقل الملكية الى المشترى فانه اذا وجدت اسباب جدية يخشى معها ان لا يقوم البائع بتنفيذ التزامه يكون من حق المشترى ان يوقف التزامه بدفع الثمن حتى يقوم البائع من جهته بتنفيذ التزامه باتخاذ كل ما يلزم لنقل الملكية. وذلك عملاً بالمادتين ٢٤٦ ، ٤٢٨ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٣٤ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٢ / ١١ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٨٧٧)

الاستناد الى العرض والايداع فى براءة الذمة من باقى الثمن . انطواؤه على طلب القضاء بصحتهما .

الاستناد الى العرض والايداع فى براءة الذمة من باقى الثمن ينطوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على طلب القضاء بصحتهما .

(الطعن ٤٧ لسنة ٥١ق - جلسة ٧ / ١١ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٨٠٣)

التزام المشترى بدفع الثمن يقابله التزام البائع بنقل الملكية اليه استحالة تنفيذ التزام الاخير . لاحق للبائع فى الرجوع على المشترى بالثمن .

(الطعن ٢٤١٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٦ / ٥ / ١٩٨٦)

النص فى المادة ٤١٨ من القانون المدنى على أن « البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشترى ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر فى مقابل ثمن نقدى » يدل على ان المشرع جعل الثمن ركناً أساسياً فى عقد البيع لا ينعقد بدونه باعتباره محلاً لالتزام المشترى ، لما كان ذلك وكان عقد البيع سند الدعوى قد تم تحديد

الثمن بالعمله المصرية ولم يتضمن تعهداً مقدماً بعمله أجنبيه مما حظرته المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد فى مصر المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ المعمول به وقت ابرام العقد - قبل الغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى - فان ركن الثمن لا يكون باطلاً اما الوفاء به بالنقد الاجنبى باعتباره عملاً قانونياً تال لانعقاد العقد - أيا كان وجه الرأى فيه - لا يستطيل الى العقد حتى يبطله ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح القانون وبالتالى يكون هذا النعى على غير أساس .

(الطعن ٩٤٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٨٦)

مصروفات العرض والإيداع . على عاتق الدائن متى حكم بصحة العرض والإيداع وكان متعسفاً فى عدم قبول العرض .

إن النص فى المادة ٤٩٠ من قانون المرافعات على أنه «لايحكم بصحة العرض الذى لم يعقبه إيداع إلا إذا تم إيداع المعروض مع فوائده التى استحقت لغاية يوم الإيداع ، وتحكم المحكمة مع صحة العرض ببراءة ذمة المدين من يوم العرض» ، وفى المادة ٣٣٩ من القانون المدنى على أنه «يقوم العرض الحقيقى بالنسبة إلى المدين مقام الوفاء إذا تلاه إيداع يتم وفقاً لأحكام قانون المرافعات ، أو تلاه أى إجراء مماثل وذلك إذا قبله الدائن أو صدر حكم نهائى بصحته» . مفاده أنه إذا قبل الدائن العرض أو صدر حكم نهائى بصحة العرض والإيداع قام العرض فى هاتين

الحالتين مقام الوفاء وبرئت ذمة المدين من الدين من يوم العرض ، وكان طلب الطاعنة تنقيص باقى الثمن المودع منها لحساب البائعة المطعون ضدها الأولى بمقدار التعويض الذى إدعت إستحقاقها له قبلها هو فى حقيقته طلب لإجراء المقاصة القضائية بين المبلغين ، وكان من المقرر طبقاً لنص المادة ٣٦٢ من القانون المدنى أنه يشترط لإجراء المقاصة أن يكون هناك تقابل بين الدينين أى أن يكون كل من طرفى المقاصة مديناً بشخصه للآخر وفى الوقت ذاته دائناً له فيتقابل الدينان وينقضيان بالمقاصة وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢٦ بصحة ونفاذ عقد البيع مع التصريح للبائعة بصرف باقى الثمن المودع خزينة المحكمة قد تضمن القضاء بصحة العرض والإيداع وقد أصبح هذا الحكم نهائياً ومن ثم تكون ذمة الطاعنة قد برأت من دين باقى الثمن من تاريخ العرض السابق على الإيداع الحاصل بتاريخ ١٩٦٧/٦/٢٨ ، ويضحى الأمر ولا تقابل بين هذا المبلغ الذى لم تعد الطاعنة مدينة به على النحو المتقدم وبين الدين الذى تدعى مداينة المطعون ضدها الأولى به فى الدعوى - الماثلة - والتى أقيمت بعد تاريخ العرض والإيداع - وبذلك يكون قد تخلف شرط من شروط المقاصة القضائية ويكون طلب تنقيص الثمن بمقدار ذلك الدين غير قائم على سند من القانون .

(الطعن ٢٥٧ لسنة ٤٣ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦ س٣٨ ص٤٣٩)

اعتبار ما يودعه المشترى خزانة المحكمة من مبالغ للوفاء بباقى الثمن مبرئاً لذمته. شرطه. الا يعلق صرف هذه المبالغ للبائع على شرط لا يحق له فرضه. وفاء المشترى بدين على

البائع لمصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الاجتماعية تنفيذاً لحجزين اداريين موقعين منهما تحت يده وإيداعه الباقى من الثمن خزانة المحكمة مشروطاً برفع هذين الحجزين . جائز .

لئن كان القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الادارى المعدل بالقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٩ قد نص فى المادة ٣١ منه على انه « يجب على المحجوز لديه خلال أربعين يوماً من تاريخ اعلانه بالحجز ان يؤدى الى الحاجز ما أقر به أو ما بقى منه بحق الحاجز والمصروفات ، أو يودعه خزانة الجهة الادارية الحاجزه لذمتها .... وإلا جاز التنفيذ على أمواله إداريا بموجب محضر الحجز ذاته .... ، وفى المادة ٣٣ على أن « يترتب على حجز ما للمدين لدى الغير حبس كل ما يستحق للمحجوز عليه ، وفى المادة ٣٥ على أن « اداء المبالغ أو تسليمه الأشياء المحجوزه يبرئ ذمه المحجوز لديه منها قبل الدائن. ويعتبر الايصال المسلم من الحاجز للمحجوز لديه بمثابة إيصال من الدائن نفسه. وكان مناط اعتبار ما يودعه المشترى خزانة المحكمة من مبالغ للوفاء بباقى الثمن مبرئاً لذمته الا يعلق صرف هذه المبالغ للبائع على شرط لا يحق له فرضه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق ان الطاعنين تمسكا امام محكمة الموضوع بأنهما قاما بالوفاء بكامل الثمن المتفق عليه بأن دفع أولهما الى مصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الاجتماعية مبلغ ٧٣٤٥ جنيه تنفيذاً للحجزين الاداريين الموقعين منهما على ما للمطعون ضده الأول تحت يد هذا الطاعن،وأودعا مبلغ ٧٦٥٥ جنيه خزانة المحكمة على ذمة صرفه للمطعون ضده بشرط رفع هذين للحجزين ـ وهو شرط يحق لهما فرضه ـ وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا الايداع وذلك الوفاء غير مبرئين

لذمتى الطاعنين فى مواجهة المطعون ضده تأسيساً على ان الايداع مشروط وان الوفاء تم لغير الدائن ودون ان يعرض لأثر توقيع الحجزين الاداريين المشار اليهما ـ فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب .

(الطعن ٢٦٩٩ لسنة ٥٦ ق ـ جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٨٨ س٣٩ص٤٥٥)

تحديد ثمن المبيع . جواز تفويض الاجنبى فى تقديره . التزام طرفى العقد به بحسبانه وكيلا عنهما . اعتبار العقد مستكملاً عناصره ومنها الثمن من تاريخ التفويض . م ٤٢٣ / ١ مدنى .

(الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٥٠ ق ـ جلسة ٨ / ٥ / ١٩٨٨)

ركن الثمن فى عقد البيع . كفاية ان يكون قابلاً للتعيين سبيله . اتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا على الاسس التى يحدد بمقتضاها .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٥٦ ق ـ جلسة ١ / ٦ / ١٩٨٨)

الثمن . اعتباره ركناً اساسياً فى عقد البيع لا يعنى اشتراط تعيينه بالفعل في العقد . كفاية قابليته للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمناً على الاسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد . المادتان ٤٢٣ ، ٤٢٤ مدنى .

(الطعن ٧١١ لسنة ٥٤ ق ـ جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٨٨)

عدم قيام المشترى بما هو ملزم به قانوناً بحكم العقد . أثره . انعدام أحقيته فى حبس الثمن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٥٥ ق ـ جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٩)

حق المشترى فى الحبس شرط اعماله .

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٢ / ١ / ١٩٨٩)

عقد البيع من العقود التبادلية - الدفع بعدم الوفاء بالثمن . ثبوته أثره .

(الطعن رقم ٣٠٧٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٨٩)

التمسك بالغبن فى البيع شرطه . المادة ٤٢٥ مدنى . توافره وثبوت صحته . لا يؤدى الى ابطال العقد وانما هو سبب لتكملة الثمن.

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩١)

(الطعن رقم ١٦١٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٩٢)

العرض والإيداع . أثرهما كسبيل للوفاء . شرطه . محضر الإيداع الذى يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه . إجراء يقوم به المحضر ملتزماً فيه بشروط العارض فى إنذاره . تخلف ذلك . أثره . عدم إعتبار العرض والإيداع مبرئاً لذمة المدين.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لكى ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء يتعين أن يتما وفقاً لأحكام قانون المرافعات، وأن محضر الإيداع الذى يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه هو إجراء يقوم به المحضر ويلتزم فيه بشروط العرض التى إشترطها العارض بإنذاره وإذ كان الثابت بإنذار العرض المؤرخ ١٨ / ١٢ / ١٩٨٣ أن الطاعن - المدين - حدد نصيب كل من المطعون عليهما فى باقى ثمن المبيع وعرضه عليهما كل بقدر ما

يستحق ، بما مؤداه أن هذا العرض لا ينتج أثره قبل من رفضه من الدائنين إلا إذا أودع المبلغ المعروض خزانة المحكمة لحسابه وتم إعلانه قانوناً بصورة من محضر الإيداع . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون عليها الثانية لم تعلن بصورة من محضر الإيداع المؤرخ ١٨ / ١٢ / ١٩٨٣ ومن ثم فلا يعتبر العرض والإيداع منتجا لأثره ومبرئاً لذمة الطاعن فى الوفاء بقيمة الباقى من الثمن .

(الطعن ١٥٨٣ لسنة ٥٤ق جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٩٢ س٤٣ ص١٢٤٢)

عقد البيع النهائى دون العقد الإبتدائى هو قانون المتعاقدين.

(الطعن ٤٦١ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٤٨٧)

إيداع المشترى الثمن لا يمنع من الفسخ إذا كان هذا الإيداع لم يشمل الفوائد المستحقة قانوناً من وقت تسلم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع .

المشترى لا يكون قد وفى بالتزاماته كاملة إذا لم يودع الثمن المسمى أو باقيه وما استحق عليه من فوائد من وقت تسلم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع عملاً بالمادة ٤٥٨ من القانون المدنى وبدون هذا الإيداع الكامل لا يمكن تفادى الفسخ المترتب على عدم قيام المشترى بالتزاماته المنصوص عليها فى العقد .

(الطعن ١٣٧٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٤٢٨)

النزول عن الحق المسقط له . شرطه . مؤداه - اعتراض البائع على صحة إجراءات عرض وإيداع باقى أقساط الثمن

بخزانة المحكمة ثم تقديمه - من بعد - طلباً لقلم الودائع لاستلام تلك الأقساط . دلالة هذا الطلب بذاته على تنازل البائع عن التمسك بالإعتراض المشار إليه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النزول عن الحق المسقط له كما يكون بالقول يكون بأى عمل أو إجراء دال بذاته على ترك الحق دلالة لا تحتمل الشك .

(الطعن ٢٣١١ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٠٩٢)

للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك . منها . حالة ما إذا كان المدين يطالب بإلتزام مقابل لم يتيسر له استيفاؤه قبل تنفيذ إلتزامه .

النص فى المادة ٣٣٨ من القانون المدنى على أنه « يجوز للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هنــاك أسباب جدية تبرر ذلك يدل - وعلى ما صرحت به المذكرة الإيضاحية - على أنه من بين هذه الأسباب حالة ما إذا كان المدين يطالب بإلتزام مقابل لم يتيسر له استيفاؤه قبل تنفيذ إلتزامه .

(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٨ / ٩ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٤٩)

إيداع المشترى باقى الثمن - بعد عرضه - على ذمة الفصل فى دعوى صحة ونفاذ العقد . إيداع مع التخصيص لصالح

م ٤١٨

البائع وحده . مقتضاه . عدم جواز توقيع دائنى المشترى الآخرين الحجز على المبلغ المودع أو مشاركة البائع فيه مشاركة غرماء . لا يغير من ذلك أن يكون الحجز قبل قبول العرض أو قبل صدور الحكم بصحته طالما أن المشترى ظل متمسكا بما عرضه ولم يسترده . توقيعهم الحجز . مؤداه . أو بطلانه .

إيداع المشترى لباقى الثمن ـ بعد عرضه ـ خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى دعواه بصحة ونفاذ العقد هو فى جوهره نوع من الإيداع مع التخصيص يتم لصالح البائع وحده . فلا يجوز لغيره من دائنى المشترى الآخرين أن يوقعوا الحجز على المبلغ المودع أو يشاركونه فيه مشاركة الغرماء ولو كان هذا الحجز قبل قبوله العرض وقبل صدور الحكم بصحته طالما أن المشترى ظل متمسكاً بما عرضه ولم يكن قد رجع فيه أو استرده . فإذا أوقع أحد من هؤلاء الدائنين حجزاً بالرغم من ذلك كان الحجز باطلاً ولا أثر له على صحة هذا الإيداع .

(الطعن ٢٠٦٨ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٩٤س ٤٥ص ١٧٢٣)

حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وذلك حين أيد قضاء محكمة أول درجة بفسخ عقد بيع المحلين مع تسليمهما إلى هيئة الأوقاف البائعة على سند عدم سداده باقى الثمن ، رغم أنه قد سدده بموجب إنذار العرض والإيداع المقدم منه إلى محكمة الإستئناف قبل الحكم بالفسخ، وإذ أغفل الحكم هذا المستند ولم يتناوله بالفحص والتمحيص مما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

م٤١٨

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات مؤثرة فى الدعوى وجب عليها -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تتناولها بالفحص والتمحيص وصولا إلى مدى تأثيرها على الفصل فى الدعوى ، وأن تقول كلمتها فيها ، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً ، كما إن قضاء النقض قد استقر على أن للمشترى أن يتوقى الفسخ بالوفاء بباقى الثمن قبل صدور الحكم النهائى بفسخ عقده ما لم يكن هذا الوفاء اللاحق مما يضار به البائع . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قدم حافظة مستندات إلى محكمة الإستئناف بجلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٩٧ أودع فيها إنذارا رسميا بتاريخ ١٦ / ١١ / ١٩٩٧ عرض بمقتضاه على المطعون ضدها البائعة استلام الباقى من ثمن المحلين محل التعاقد ومقداره .... جنيه وإزاء امتناعها عن استلامه فقد أودع المبلغ المعروض فى ذات التاريخ خزينة محكمة بندر شبين الكوم على ذمتها ، وقد تم العرض والإيداع قبل صدور الحكم بتأييد الفسخ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا المستند ولم يعرض له إيراداً أو ردا بما يقتضيه من الفحص والتمحيص للوقوف على مدى تأثيره على الحكم فى الدعوى مما قد يتغير به وجه الرأى فيها فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن . على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعنان ٣٥٤٩ ، ١٧٨٣لسنة ٦٩ق جلسة٤ / ٢ / ٢٠٠١لم ينشر بعد)

المحل فى عقد البيع :

الشروط الواجب توافرها بشأن المحل فى عقد البيع :

اولاً : ضرورة ان يكون المحل مشروعاً :

هناك مبدأ عام يوجب الا يكون محل الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب ولابد ان يكون محل التعاقد مشروعاً فإذا ما تبين للمحكمة ان المحل الذى يرد عليه غير مشروع قضت برفض الدعوى وهذه القاعدة تقتضينا ان نعرض لحالات الحظر التشريعى الذى يجعل المحل فى عقد البيع غير مشروع .

حظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية فى مصر :

وهذا الحظر وارد فى القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٨٥ ويدخل فى هذا الحظر الاراضى الزراعية وما فى حكمها من أراضى قابله للزراعة .

حظر تملك الاجانب للعقارات المبنية الا بموافقة من مجلس الوزراء :

وقد استقر القضاء على ان :

وحيث ان مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع سند الدعوى على ان القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ قد ألغى سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء مع أن هذا القانون لم يسلب مجلس الوزراء هذا الحق بل سلبه سلطة الاستثناء من

الاعفاء من توافر كل أو بعض الشروط مما مقتضاه انه يتعين حصول غير المصرى على اذن أو موافقة مجلس الوزراء على تملكه العقارات في جمهورية مصر العربية ، وإذ لم يحصل المطعون ضده على هذه الموافقة وكانت المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ تقضى ببطلان كل تصرف يتم بالمخالفة لاحكام هذا القانون وتقضى المحكمة بهذا البطلان من تلقاء نفسها فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع رغم بطلانه يكون معيباً بالبطلان والخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات والاراضى الفضاء أورد فى المادة الاولى منه نصاً عاماً مؤداه الحظر على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم اعتباريين إكتساب ملكية العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث . إلا أنه أجاز فى الفقرة الأولى بند (ب) من المادة الثانية منه استثناء من الحظر المنصوص عليه فى المادة السابقة لغير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء فى الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها الشروط التى عددتها تلك الفقرة، كما أجاز فى الفقرة الثانية من ذات المادة لمجلس الوزراء الاستثناء من الشروط المتقدمة كلها أو بعضها وذلك فى الحالات التى تقتضيها مصالح البلاد القومية أو الاقتصادية أو متطلبات التنمية الاجتماعية أو اعتبارات المجاملة ثم صدر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ بالغاء سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء المقررة فى الفقرة الثانية من المادة الثانية

من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بما مؤداه ان الاستثناء من الحظر العام المنصوص عليه فى المادة الاولى من القانون الاخير من اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها الشروط التى حددتها الفقرة الاولى البند (ب) من المادة الثانية لم يلغ وانما الذى الغى بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ هو سلطة مجلس الوزراء فى الاستثناء من الشروط كلها أو بعضها الواردة بالفقرة الاولى بند (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ مما مقتضاه انه يتعين على غير المصرى فى الحالات التى تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ الحصول على موافقة مجلس الوزراء لاكتساب ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء والا كان التصرف الصادر له باطلاً عملاً بالمادة الرابعة من هذا القانون والتى تقضى ببطلان كل تصرف يتم بالمخالفة لاحكامه وتقضى المحكمة بهذا البطلان من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام . لما كان ذلك وكانت الاوراق قد خلت مما يدل على حصول المطعون ضده على تلك الموافقة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة ونفاذ التصرف الصادر له على ان القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ قد الغى سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء فانه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٨٩ لسنة ٥٩ ق ـ جلسة ٣٠/٦/١٩٩٣)

تمسك الطاعنين بتعيين المبيع وتدليلهما على ذلك بوضع يدهما عليه تنفيذاً لعقد شرائهما له وبحكمين ضمتهما

المحكمة وطلبهما إحالة الدعوى للتحقيق . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وعدم مواجهته له بما يصلح رداً عليه مكتفيا بقالة عدم تعيين الأرض المبيعة تعييناً كافيا لعدم ذكر رقم القطعة أو حدودها رغم ما أثبته من أن المبيع ذاته محل عقد بيع آخر صادر من المطعون ضده الأول إلى المشترى الثانى قصور مبطل .

لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعنين تمسكا بمذكرتهما المؤرخة ٣/١٠/١٩٩٢ والمقدمة أمام محكمة الاستئناف - بتعيين المبيع بدلالة وضع يدهما عليه تنفيذاً لعقد شرائهما له الأمر الذى أثبته الحكمان رقما ....،........ اللذين ضمتهما المحكمة واطلعت عليهما وطلبا إحالة الدعوى إلى التحقيق وهو دفاع جوهرى من شأنه - إذا صح - تغير وجه الرأى فى الدعوى ، فالتفت الحكم عن هذا الدفاع ولم يواجهه بما يصلح رداً عليه واكتفى بمجرد القول بأن « ولما كان إيصال استلام العربون المؤرخ ...... حددت فيه الأرض المبيعة بأنها كائنة ببندر المحلة الكبرى فقط ولم يذكر فيه رقم القطعة أو حدودها ، ومن ثم لا تكون الأرض المبيعة معينة تعيينا كافياً ، ومن ثم فإن عقد البيع لا قيام له بانهيار أحد أركانه وتلتفت المحكمة عن طلب إحالة الدعوى للتحقيق إذ أن أوراق الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدة المحكمة بشأن المتصل فيها رغم ما أثبته الحكم فى موضوع أخر من أن المبيع ذاته محل عقد البيع المؤرخ .... الصادر من المطعون ضده الأول إلى المطعون ضده الثانى - الخصم المتدخل - الأمر الذى يجعل المبيع قابلا للتعيين فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله .

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

حظر بيع الوفاء:

تطبيقات قضائية:

إذا كانت المحكمة حين قالت ان العقد المتنازع عليه عقد قرض لا بيع خلافاً لظاهره ، قد أقامت ذلك على ان نية طرفيه كانت منصرفه الى القرض لا الى البيع مستخلصه هذه النيه من ورقة الضد التى عاصرت تحرير العقد ومن التحقيق الذى أجرته فى الدعوى والقرائن الأخرى التى أوردتها استخلاصاً لم يرد عليه طعن الطاعن فى حكمها فيتعين رفض هذا الطعن.

(الطعن رقم ٥١ لسنة ١٦ ق - جلسة ٣/٤/١٩٤٧)

اذا كان الحكم لم يعتبر بورقة الضد المقدمة فى الدعوى ، وكان كل ما قاله فى ذلك هو أن ما ورد فى الورقة المذكورة من أنه اذا أصبح البيع نهائياً يقوم المشترى بدفع المبلغ الذى يتفق عليه - هذا لا يدل على أن التصرف رهن اذ ليس هناك ما يمنع ان يتنازل البائع عن الشرط الوفائى مقابل مبلغ ، فان هذا الحكم يكون قد مسخ مدلول هذه الورقة بخروجه عن ظاهر معناها دون تعليل سائغ .

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٦/١٠/١٩٤٧) [١]

الاتفاق على مد أجل الاسترداد لا يؤثر فى اعتبار العقد بيع وفاء لأن المادة ٣٤٠ من القانون المدنى قد نصت على أنه « بمجرد

---

(١) راجع فى هذا الحكم والاحكام التى تليه الموسوعة الذهبية للاستاذين/ حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى ج٤ ص ٢٨٠ وما بعدها .

بيع الوفاء يصير المبيع ملكاً للمشترى على شرط الاسترداد بمعنى انه اذا لم يوف البائع بالشروط المقررة لرد المبيع تبقى الملكية للمشترى » والمادة ٣٤٢ تنص « على أن الميعاد المذكور المحدد للاسترداد محتم بحيث يترتب على تجاوزه سقوط حق الاسترداد ولايجوز للمحكمة ان تحكم بعدم سقوط الحق المذكور فى أى حال من الاحوال ولو فى حالة القوة القاهرة » . ومن مقتضى ذلك أنه بمجرد عدم استعمال البائع لحقه فى الاسترداد يصبح البيع الوفائى بيعاً باتاً نهائياً والمادة ٣٤٢ وان منعت المحاكم من مد الأجل المحدد للاسترداد فانها لم تحل دون اتفاق المشترى على التنازل عن حقه المقرر له بالمادة المذكورة كلياً بالتنازل عن صيرورة البيع باتاً نهائياً أو جزئياً بمد الأجل المحدود للاسترداد والاتفاق على ذلك جائز قبل فوات الأجل المحدود أولا للاسترداد كما هو جائز بعد فواته دون ان يؤثر ذلك فى طبيعة العقد وكونه قصد به أن يكون عقد بيع وفائى .

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٧ ق - جلسة ٤ / ١١ / ١٩٤٨)

اذا كان الظاهر مما قاله الحكم انه اذ سلم بجواز ان يكون العقد الصادر من مورث الطاعن الى المطعون عليه ساتراً لرهن مما يترتب عليه اعتبار المطعون عليه دائناً عادياً فانه مع ذلك اعتبر عقداً ثانياً صادراً عن ذات العين من المطعون عليه نفسه الى والده بيعاً صحيحاً اعتماداً منه على اقرار الطاعن ، بصفته مالكاً لهذا المبيع ، وذلك دون ان يبين كيف حصل هذا الاقرار ودليل

حصوله حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى فهذا قصور يبطله .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ١٨ ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٤٩)

انه وفقاً للمادة ٣٩٩ من القانون المدنى يجوز للبائع ان يثبت بأى طريق من طرق الاثبات ان العقد وان كان بحسب نصوصه الظاهرة بيعاً باتاً فانه فى حقيقة الأمر يستر رهناً حيازياً. واذن فاذا كان الحكم قد استخلص من شهادة الشهود الذين سمعتهم المحكمة ان الاقرار الصادر بعد العقد محل الدعوى بحوالى اربع سنوات انما ينصب على هذا العقد واستنتج من عباراته ان الطرفين فى ذلك العقد انما قصدا به فى الحقيقة ان يكون ساتراً لرهن حيازى فانه لا يكون قد أخطأ ، اذ يكفى فى اعتبار الاقرار المذكور ورقة ضد توافر المعاصره الذهنية التى تربطه بالعقد وان اختلف تاريخهما .

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٤٩)

اذا كانت الورقة المختلف فى تكييفها - هل هى ورقة ضد عن العقد المتنازع على حقيقة المقصود منه أم وعد بالبيع - مذكوراً فيها انه « اذا مضى الميعاد المحدد ولم يدفع المبلغ فيكون البيع نافذ المفعول فى مدة الوفاء وليس هذا شأن بيع الوفاء الحقيقى الذى ينفذ مفعوله كبيع بمجرد التعاقد وان تعلق على شرط فاسخ، واذن فاعتبار تلك الورقة متضمنة شرط تمليك الدائن للأطيان مقابل الدين فى نهاية الأجل المحدد للوفاء هو اعتبار تسوغه عباراتها وليس فيه مسخ لمدلولها.

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٤٩)

لا تثريب على المحكمة ان هى اتخذت من وضع يد البائعين وفاء على التعاقب على المبيع بوصفهم مستأجرين قرينة قضائية على ان المبيع فى حقيقته رهن بالنسبة لهم جميعاً .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ١٨ ق-جلسة ١٩٥٠/١١/٢٣)

بقاء العين فى حيازة البائع وفاء يصلح لان يكون دلالة - قرينة قضائية - على أن نية العاقدين لم تنصرف الى معنى البيع والشراء بل انصرفت الى معنى الرهن واخفائه فى صورة البيع ولو كان العقد موضوع النزاع قد أبرم قبل العمل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ وتقدير هذه القرينة مسألة موضوعية لا معقب فيها على محكمة الموضوع اذا ما أطمأنت اليها . واذن فاذا كان الحكم اذ قضى باعتبار العقد الصادر للطاعن مخيفاً لرهن قد أقام قضاءه على ما استخلصه من بقاء المبيع فى حيازة البائعين وكان الظاهر من أسبابه انه لم يعتبر ذلك قرينة قانونية بالمعنى الذى قرره القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ كان النعى عليه انه خالف قواعد الاثبات فأخطأ فى تطبيق القانون بمقولة انه اعتبر العين فى حيازة البائعين قرينة قانونية فى حين ان القانون سالف الذكر صدر بعد انعقاد العقد - كان النعى على غير أساس .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ١٨ ق-جلسة ١٩٥٠/١١/٢٣)

متى كان الحكم اذ قضى ببطلان عقد بيع الوفاء الصادر من مورث المطعون عليهم لمورث الطاعنين على أساس انه يخفى رهناً قد أقام قضاءه على القرينة التى استنبطها من عقد الايجار الصادر من مورث المطعون عليهم الى أول الطاعنين والذى ذكر فيه ان

الأطيان موضوع العقد محل الدعوى مرهونة ، وعلى شهادة الشهود الدالة على استمرار حيازة مورث المطعون عليهم للعين المبيعه بعد صدور العقد منه ، فانه لم يكن يعوزه بعد ذلك المزيد من الأدلة . ومن ثم فان الطعن فيه لقصوره فى التسبيب استناداً الى انه لم يتحدث على الثمن المسمى بالعقد أهو بخس أم هو ثمن المثل - هذا الطعن يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ١٩ ق - جلسة ١١ / ١ / ١٩٥١)

لا يشترط على ما جرى به قضاء محكمة النقض لاعتبار البيع وفائياً ان يثبت شرط استرداد المبيع فى عقد البيع نفسه بل يجوز وروده فى ورقة مستقلة .

(الطعن ٢٠ لسنة ٣٠ ق - جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٦٤ س ١٥ ص ١٠٩١)

التنازل عن الطعن فى ماهية عقد البيع الوفائى لا يقبل بعد صدور حكم نهائى ببطلانه لاخفائه رهناً كما ان هذا التنازل يتضمن اجازة لعقد باطل بطلاناً مطلقاً فلا يعتد به لان العقد الباطل بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الاجازة لأنه معدوم .

(الطعن ٥٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٩١٨)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى بحق من عبارات ورقة الضد إلى أن حقيقة العقد بيع وفاء وكان لا يجوز للمشتريه أن تنقض ما هو ثابت بهذه الورقة إلا بالدليل الكتابى وكانت المستندات التى قدمها لا تحوى هذا الدليل ، فإنه لا يكون لها أن تنعى على الحكم بالقصور لعدم تعرضه للقرائن وأقوال الشهود

التى استندت إليها فى إثبات أن البيع بات وليس وفائياً ما دام الإثبات بالقرائن وشهادة الشهود غير جائز لها .

(الطعن٤٢٧لسنة٣٤ق ـ جلسة ١٩٦٨/٥/٣٠ س١٩ ص١٠٤٥)

أساس بطلان البيع الوفائى الذى يستر رهناً هو أنه غير مشروع ومن ثم فلا تلحقه الاجازة .

(الطعن٢٨٥ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣ س٢٠ ص١٤٤)

إن المادة ٣٣٩ من القانون المدنى الملغى بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ إذا أجازت إثبات أن الشرط الوفائى مقصود به إخفاء رهن عقارى بكافة طرق الإثبات دون التفات إلى نصوص العقد فإن ذلك منها لم يكن إلا تطبيقاً للقواعد العامة التى تجيز إثبات الغش بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن وعلى ذلك فإن تلك المادة لا تتضمن أى استثناء تنفرد به عن سائر العقود المنطوية على الغش من حيث طرق الإثبات .

(الطعن٢٨٥ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ١٩٦٩/١/٢٣ س٢٠ ص١٤٤)

النص فى عقد الصلح على إعتبار بيع الوفاء نهائياً لا رجوع فيه ، لا يعدو أن يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الإسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلاً طبقاً للماده ٤٦٥ من القانون المدنى .

(الطعن١٧٠لسنة٣٦ق ـ جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ س٢١ ص٩٤٥)

م ٤١٨

متى كانت الطاعنه قد أقامت دعواها بالبطلان تأسيساً على أن عقد البيع الصادر من مورثها إلى المطعون عليه هو فى حقيقته عقد بيع وفاء وأنه باطل بطلاناً مطلقاً عملاً بنص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى ، وتمسك المطعون عليه أمام محكمة الإستئناف بتقادم هذه الدعوى بمضى أكثر من خمس عشره سنة من تاريخ العقد وإذ كان القانون المدنى القائم قد استحدث فى الفقره الثانية من المادة ١٤٤ منه النص على سقوط دعوى البطلان المطلق بمضى خمس عشره سنة من وقت العقد احتراماً للأوضاع التى استقرت بمضى هذه المدة بعد صدور العقد الباطل ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى الدعوى على هذا الأساس فإن النعى عليه - بأن البطلان المطلق لا يرد عليه التقادم - يكون فى غير محله .

(الطعن ١٣٦ لسنة ٤١ ق - جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٤٧٧)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى انه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون ان تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم ان يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع بل يجوز اثباته فى ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التى تربطه بالبيع . واستظهار شرط المعاصره الذهنية بين البيع وحق البائع فى الاسترداد يعتبر من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض. واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان عقد البيع سند الدعوى تاريخه ... وكانت الورقة التى استند اليها الحكم فى اثبات شرط الاسترداد مؤرخة - فى تاريخ لاحق - وكان الحكم قد

م ٤١٨

انزل احكام بيع الوفاء على عقد البيع استناداً الى تلك الورقة برغم صدورها فى تاريخ لاحق على العقد دون ان يعنى باستظهار شرط المعاصرة الذهنية التى تربطها بالعقد أو يكشف عن المصدر الذى استقى منه هذه المعاصرة فانه يكون مشوباً بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٥٠٩ لسنة ٤٢ق ـ جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٩٥٢)

مفاد نصوص المواد ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٣ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة ، انه فى حالة امتناع المالك عن اختيار احدى الطرق الثلاث المنصوص عليها فى المادة ١١ من القانون للوفاء بمقابل التحسين فى خلال ستين يوماً من تاريخ اعلانه بالتقدير النهائى لقيمة العقار ، فقد رأى المشرع انه فى حالة التصرفات الناقلة للملكية العقار ان يكون مقابل التحسين هو نصف الفرق بين تقدير اللجنة لقيمة العقار قبل التحسين وبين ثمن بيعه ، الا ان ذلك مشروط بأن يزيد ثمن البيع على تقدير اللجنة لقيمة العقار بعد التحسين .

(الطعن ٥٢٢ لسنة ٤٣ق ـ جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٤٣٧)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الصورية النسبية التدليسية التى تقوم على إخفاء الرهن وراء البيع تعد تحايلاً على القانون يترتب عليه بطلان البيع الذى يخفى رهناً ويستطيع البائع فيه إخفاء المبيع إذا رد الثمن إلى المشترى إنما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من

القانون المدنى ، وهذه الصورية النسبية تثبت بالبينه وسائر طرق الإثبات الأخرى دون التفات إلى نصوص العقد أو ما أصدره من إقرارات .

(الطعن ٥٧٩ لسنة ٤٨ق - جلسة ٦/٥/١٩٨١ س ٣٢ ص ١٣٨٨)

متى كانت محكمة الموضوع قد قضت ببطلان عقد البيع لما ثبت لديها إنه كان مقصوداً به إخفاء رهن فإن نيه المتعاقدين تكون قد انصرفت وقت التعاقد إلى الرهن لا إلى البيع كما يكون وضع يد المشترى وفاء هو بسبب الرهن دون أى سبب آخر فتنتفى نيه التملك منذ البداية ويصبح وضع اليد قائماً على سبب وقتى ومعلوم لا يؤدى إلى إكتساب الملكية مهما طال أمده إلا إذا حصل تغيير فى سببه .

(الطعن ٥٧٩ لسنة ٤٨ق - جلسة ٦/٥/١٩٨١ س ٣٢ ص ١٣٨٨)

إستظهار شرط المعاصره الذهنية بين البيع وحق البائع فى استرداد المبيع فى بيع الوفاء ، يعتبر من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٥/٦/١٩٨١ س ٣٢ ص ١٩٤٨)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى أنه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون أن تتجه إراده الطرفين وقت إبرام العقد إلى إحتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينه ، ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع بل يجوز إثباته فى ورقه لاحقه بشرط توافر المعاصره الذهنية التى تربطه بالبيع .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٥/٦/١٩٨١ س ٣٢ ص ١٩٤٨)

(الطعن ٦٢٣ لسنة ٥٣ق جلسة ١٥/٦/١٩٨٦ س ٣٧ ص ٦٨٣)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون أن تتجه إراده الطرفين وقت إبرام العقد إلى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مده معينه فإذا خلا البيع من هذا الشرط الإرادى المحض المتعلق بمطلق اراده البائع كان العقد صحيحاً ، ولا يغير من ذلك أن يكون معلقاً على شرط فاسخ غير متعق بإراده البائع أو متعلق بإرادته فى حاله اخلال المشترى بالتزاماته وكان تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود عاقديها هو من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ولا تتقيد المحكمة بما تفيد عباره معينه وإنما بما تفيده فى جملتها ، وكانت محكمة الموضوع وعلى ما يبين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ عرضت لتفسير البند الثانى من العقد المؤرخ ١٩٧٤/٣/١ خلصت إلى أنه لا يتضمن حق البائع فى استرداد المبيع فى مده معينه وإنما تضمن خيار المشترى فى حالة تحقق الشرط الصريح الفاسخ لعدم سداد باقى الثمن خلال المهلة المحدده ووجود مشتريين بثمن يزيد على الثمن المتفق عليه معه - فى أن يشترى بالثمن الأعلى أو أن يسترد ما عجله مضافاً إليه نصف الزيادة فى الثمن المعروض وانتهى إلى صحة ونفاذ ذلك العقد كعقد بيع بات بعد الثبت من توافر اركانه الموضوعيه وكان ما خلصت إليه المحكمة فى هذا الشأن سائغاً ومما تحتمله عبارات البند الثانى المشار إليه ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها فإن مجادله الطاعنه فى ذلك

لاتعدو أن تكون مجادلة موضوعيه فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تفسير العقد مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن ١٧٩٧ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٨٦ س ٣٧ ص ٢١١)

بيع الوفاء يقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام فلا تلحقه الاجازة ويستطيع كل ذى مصلحة ان يتمسك بهذا البطلان وتعمله المحكمة من تلقاء نفسها كما يجوز للخصم اثبات ذلك بالبينة وسائر طرق الاثبات .

(الطعن ٢٤١٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٤ / ١ / ١٩٩٠)[1]

ما يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون :

ان النص فى المادة ٤٦٥ من القانون المدنى على ان « اذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلا » يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون ان تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم ان يدرج هذا الشرط فى ذات ورقة البيع بل يجوز اثباته فى ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التى تربطه بالبيع .

(الطعن ٢٤١٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٤ / ١ / ١٩٩٠)

عقد البيع الذى يخفى رهناً يستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشترى - صورة من بيع الوفاء - بطلانه .

---

(١) راجع فى هذا الحكم وما يليه ملحق الموسوعة الذهبية المرجع السابق ص٥٥ ج١٠ .

م ٤١٨

شرط احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة - لا تلزم ادراجه بذات العقد فان الصورية النسبية التدليسية التى تقوم على اخفاء رهن وراء البيع تعد تحايلاً على القانون يترتب عليه بطلان البيع بطلاناً لا تلحقه الاجازة .

ان عقد البيع الذى يخفى رهناً ويستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشترى انما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من التقنين المدنى لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك امام محكمة الموضوع بأن العقد الصادر منه الى المطعون ضدها الاولى هو بيع يخفى رهنا يجوز اثباته بكافة الطرق وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات حقيقته وكان الحكم المطعون فيه قد رد على ذلك وبما قرره من أنه « متى ثبت صدور الورقة العرفية ممن نسب اليه التوقيع عليها فانها تكون حجة على طرفيها الى ان يثبت العكس وفقاً لقواعد العامة فى اثبات ما يخالف ما اشتمل عليه دليل كتابى فان ادعى أحد طرفى المحرر صورية ما اثبت بهذا المحرر كان عليه بحكم الأصل ان يثبت هذه الصورية بطريق الكتابه ، اذ كان ذلك وكان الثابت ان ورقة العقد المؤرخة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٨ لم يثبت صدورها من المستأنف عليها الأولى ولم يثبت المستأنف ان الصلح المقدم منه فى الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٩٦٩ مدنى كلى سوهاج قد شابه عيب من عيوب الارادة فان المحكمة لا تجيب المستأنف الى طلبه احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات صورية العقد الصادر منه الى المستأنف عليها الأولى » ، وكان هذا الذى أورده الحكم لا يصلح رداً على دفاع الطاعن بأن عقد البيع موضوع الدعوى يخفى رهناً لانه فوق ان

م٤١٨

شرط احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة لا يلزم ادراجه بذات العقد، فان الصورية النسبية التدليسية التى تقوم على اخفاء رهن وراء البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تعد تحايلاً على القانون يترتب عليه بطلان البيع بطلاناً لا تلحقه الاجازه وللمتعاقد وللخلف العام من بعده ان يثبت بكافة الطرق ان العقد لم يكن بيعاً باتاً وانما هو وعلى خلاف نصوصه يخفي رهنا ، كما ان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومه لان مهمته انما تكون مقصوره على اثبات ما حصل امامه من اتفاق ومن ثم فان هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقداً ليس له حجية الشئ المحكوم فيه وان كان يعطى شكل الاحكام عند اثباته ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد استلزم اثبات الصورية آنفة الذكر بالكتابة واعتبر ان عقد الصلح الصادر من الطاعن فى الدعوى رقم١٠٤سنة٦٩ مدنى سوهاج الابتدائية مانع من التمسك ببطلان العقد محل النزاع وانتهى الى رفض طلب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات مدعاة فانه فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون يكون قد أخل بحق الدفاع بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن٢١٩٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٨ / ١١ / ١٩٩٠)

بطلان بيع الوفاء . شرطه . احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة . أدراج هذا الشرط فى ذات عقد البيع . غير لازم . مناطه . ثبوت الإتفاق على الأمرين معا فى وقت واحد وتحقق المعاصرة الذهنية بينهما سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقه على البيع . م٤٦٥ مدنى .

المقـرر فى قضـاء هذه المحكمـة أن مفـاد نص المادة ٤٦٥ من القـانون المدنى أنه يشـترط فى بيع الوفـاء الذى يبطله القـانون أن تتجـه إرادة الطرفين وقت أبرام العـقـد إلى احـتـفـاظ البـائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع ما دام الثابت أن الإتفاق قد تم على الأمرين معاً فى وقت واحـد وأن المعـاصـرة الذهنيـة بين البـيـع وحق البـائع فى الإسترداد تتحقق سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقه على البيع .

(الطعن رقم ٩٩٩لسنة ٥٦ق جلسة٢٨ / ١١ / ١٩٩٠س٤١ ص٨٠١)

بيع الوفاء . شرطه . احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة . عدم لزوم إدراج هذا الشرط فى عقد البيع ذاته . مناطه . ثبـوت الإتفـاق على الأمـرين معـاً فى وقت واحد . المعاصـرة الذهنية بينهـما تحققها سـواء كانت الورقة سابقة أو لاحقه على البيـع .م٤٦٥ مدنى . أثره . بطلانه . تعلقه بالنظام العام .

مفـاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى أنه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون أن تتجه إرادة طرفيه وقت إبرام العقد إلى احتفـاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيـع ما دام الثابت أن الإتفاق قد تم على الأمرين معاً فى وقت واحد وأن المعاصـرة الذهنية بين البيع وحق البائع فى الإسـترداد تتحقق سـواء كانت الورقة سـابقة أو لاحقة على البيع .... وكانت هذه المحكمة تشاطر محكمة أول درجة فيما استخلصته من عبارات هذا الإتفاق من أن البيع الذى

م ٤١٨

تم بين مورثه المستأنف عليهم الثمانية الأوائل ومورث المستأنف عليهم من التاسعة وحتى الرابعة عشر والذى تم تسجيله بموجب العقد المسجل رقم ...... قنا وما تلاه من تصرف مورث الأخيرين إلى المشترين الجدد سالفى الذكر ومن بينهم المستأنفة الأولى والذى تم تسجيله من بعد تحت رقم .... قنا بتاريخ .... هما فى حقيقتهما عقدا بيع وفائيان باطلان بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام .

(الطعنان ٤٢٣٣، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ص١٤٦٠)

بطلان العقد لإنطوائه على بيع وفاء قصد به إخفاء رهن. مؤداه . وضع يد المشترى يكون وفاء بسبب الرهن . أثره . انتفاء نية التملك وصيرورة وضع يده وقتياً .

انتهاء المحكمة إلى بطلان عقدى البيع ...... لكونهما ينطويان على بيع وفاء مقصود به إخفاء الرهن فإن نية المتعاقدين فيهما تكون قد انصرفت وقت كل تعاقد إلى الرهن لا إلى البيع كما يكون وضع يد المشترى الأول والمشترين الجدد من بعده ومنهم المستأنفة الأولى وفاء بسبب الرهن دون أى سبب آخر فتنتفى نية التملك منذ بداية كل تعاقد ويصبح وضع اليد قائماً فى كل منهما على سبب وقتى معلوم .

(الطعنان ٤٢٣٣، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ص١٤٦٠)

منع القضاة وغيرهم من شراء الحقوق المتنازع عليها:

تطبيقات قضائيه:

ان محكمة الموضوع ، اذ تفصل فى وصف كون الوقائع التى اثبتتها وقدرتها مؤدية أو غير مؤدية الى اعتبار الحق المبيع متنازعاً فيه ، انما تفصل فى مسألة قانونية هى توافر ركن من الأركان القانونية لحكم المادة ٢٥٧ من القانون المدنى أو عدم توافره . واذن فان عملها فى هذا خاضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣ ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٣٤)

ان المادة ٢٥٧ من القانون المدنى ، التى تحرم على القضاة وغيرهم شراء الحقوق المتنازع فيها ، تفيد عبارتها اشتراط ان يكون التنازع على الحق المبيع قائماً بالفعل وقت الشراء ومعروفاً للمشترى ، سواء أكان مطروحا على القضاء أم لم يكن طرح بعد . واذن فلا يكفى لابطال البيع ان يكون الحق المبيع قابلا للنزاع ومحتملاً ان ترفع بشأنه دعوى .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣ ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٣٤) (١)

ان المادة ٣٥٤ من القانون المدنى لا تخول المدين الحق فى استرداد الدين المبيع بعرض الثمن على المشترى الا اذا كان ذلك حاصلا بصفة أصلية وبغير منازعة فى أصل الدين رغبة فى انهاء الخصومة صلحاً على هذا الأساس.

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٧ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٣٨)

---

(١) راجع الموسوعة الذهبية المرجع السابق ص ٢٤٧ وما بعدها .

ان شراء الدين من غير ضمان بأقل من قيمته لا يعتبر معه الدين متنازعاً عليه بالمعنى المقصود فى المادة ٣٥٤ من القانون المدنى ، اذ يجب لاعتبار الحق المبيع من الحقوق المتنازع عليها ان يكون قائماً بشأنه، وقت التنازل عنه ، خصومة امام القضاء ، وان يكون النزاع فيها منصباً على أصل هذا الحق أى متعلقاً بوجوده أو بطريقة التخلص منه كالسداد أو السقوط بمضى المدة ، فكل العراقيل التى تعترض السداد بفعل المدين . كالدفع بعدم الاختصاص أو بعدم وجود صفة للمدعى ، لا نعتبر معها الدين متنازعاً عليه ، لأنها غير متعلقه بأصله.

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٧ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٣٨)

حظر تعامل المحامى مع موكله فى الحقوق التى تولى الدفاع عنه فيها. انتهاء النزاع على الحق . أثره . رفع الحظر.

لئن كان النص فى المادة ٤٧٢ من القانون المدنى على انه « لا يجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء كان التعامل باسمائهم أو باسم مستعار والا كان العقد باطلاً » الا انه لا يوجد ما يمنع اذا انتهى النزاع فى الحق ان يتعامل المحامى فيه مع موكله ان أصبح الحق غير متنازع فيه.

(الطعن ٣٠٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٦٢٣)

م ٤١٨

حظر بيع الحقوق المتنازع عليها للمحامين . جزاءه . بطلان التصرف بطلاناً مطلقاً . تعلق ذلك بالنظام العام . المادتين ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

(الطعن ١٨٠٩ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٩/٣/١٩٩٢)

(نقض جلسة ٢٠/٥/١٩٨٢ س ٣٣ ص ٥٦١)

(نقض جلسة ١٥/٥/١٩٨٠ س ٣١ ص ١٣٧٣)

حظر بيع الحقوق المتنازع عليها لعمال القضاء والمحامين . جزاؤه بطلان التصرفات بطلانا مطلقا. تعلق ذلك بالنظام العام . المادتان ٤٧١ ٤٧٢ مدنى .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ٥/١٢/١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣٢٢)

(نقض جلسة ١٥/٥/١٩٨٠ س ٣١ ص ١٣٧٣)

(نقض جلسة ١٩/٣/١٩٦٤ س ١٥ ص ٣٨١)

تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه. شرطه . المادتان ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ٥/١٢/١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣٢٢)

(نقض جلسة ١٢/٦/١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٦٢٣)

استرداد الحق المبيع المتنازع فيه . جوازه لمن ينازع فى هذا الحق إذا دفع للمشترى الثمن الحقيقى والمصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع . المادة ٤٦٩ مدنى . مؤداه . ليس للبائع الحق فى الإسترداد .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٣١/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ص ٦٠٨)

النص فى المادة ٤٦٩ من القانون المدنى على أن « إذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل الى شخص آخر فللمتنازل ضده أن يتخلص من المطالبة إذا هو رد الى المتنازل له الثمن الحقيقى الذى دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع . ويعتبر الحق متنازعا فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام فى شأنه نزاع جدى » . يدل على أن المشرع خروجا على الأصل العام فى حرية التصرف إذا كان الحق المتنازع فيه قد تنازل عنه صاحبه الى الغير أجاز لمن يتنازع فى هذا الحق أن يسترده من المشترى إذا دفع له الثمن الحقيقى والمصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع ومن ثم فإن حق الإسترداد مقرر للمتنازل ضده وهو من ينازع البائع فى الحق المبيع وليس مقررا للبائع .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٦٠٨)

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٢٨٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٨٨)

(الطعن ٧٦ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٥٨ س ٩ ص ٢٤٣)

حظر تصرف المشترى فى العقارات المبيعه له من الدولة قبل اداء الثمن كاملاً وملحقاته :

تصرف المشترى فى العقارات المبيعة له من الدولة قبل اداء الثمن كاملاً وملحقاته - باطل بطلاناً مطلقاً ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ .

م ٤١٨

النص في المادة ٦٠ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على انه « لا يخول لمن تؤول اليه ملكية عقار من العقارات التى تسرى عليها احكام هذا القانون ان يتصرف فيه كله أو بعضه الا بعد اداء ثمنه كاملاً وملحقاته.. وكل تصرف يترتب عليه مخالفة حكم الفقرة السابقة يقع باطلاً ولا يجوز شهره » والنص فى الفقرة الثانية من المادة ٤٧ على انه ومع مراعاة ما تقضى به المادة ٩٧٠ من القانون المدنى يقع باطلا كل تصرف أو تقرير لحق عينى أو تأجير يتم بالمخالفة لاحكام هذا القانون ولايجوز شهره ويجوز لكل ذى شأن طلب الحكم بهذا البطلان وعلى المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها يدل على ان الشارع رتب جزاء البطلان المطلق للتصرف الذى يتم بالمخالفة لأحكامه وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، واذ قضى الحكم ببطلان عقود البيع الأربعة الصادرة للطاعنين من آخرين كانوا قد أشتروا من مصلحة الاملاك وثم يسددوا كامل الثمن فانه لا يكون قد خالف القانون، ولا يغير من ذلك التزام المطعون ضدهم بسداد باقى الثمن لمصلحة الاملاك قبل تصرف المشترين فيها للطاعنين وتصرف هؤلاء للمطعون ضدهم طالما لم يحصل هذا السداد بما يترتب عليه بطلان التصرف .

(الطعن ١١٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢١ / ١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٢٥٨)

القضاء العادى. صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة . عقود البيع التى تبرم مع الأفراد أو غيرهم من الجهات بشأن أملاك الدولة الخاصة . عقود

مدينه . إختصاص المحاكم المدنية بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتمام التصرف فيها يستتبع إختصاصها بالأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها للتمهيد والإعداد لهذه العقود .

حق الدولة وغيرها من الجهات العامة فى أملاكها الخاصة هو حق ملكية مدنية محضه شأنها فى ذلك شأن سائر الأفراد فإن مقتضى ذلك أن عقود البيع التى تبرم فى شأنها مع الأفراد أو غيرها من الجهات تعد عقودا مدنية ومن ثم فإن الأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها قبل التصرف فيها بوضع شروط البيع للتمهيد والإعداد لهذه العقود ومنها تقدير الثمن تعد من الأعمال المدنية التى تختص المحاكم المدنية بنظر كل نزاع ينشأ عنها تبعا لإختصاصها الأصيل بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتمام التصرف فيها بإعتبار أن القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة عدا ما استثنى بنص خاص .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٤٩٤)

تقرير المشرع بيع الأرض المملوكة للدولة ملكية خاصة لأصحاب المبانى المشيدة عليها بالثمن الذى تساويه الأرض وقت البيع. المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦. ليس مقتضاه جعل تحديد الإدارة لثمن المبيع تحديدا مطلقا متروكا لمحض تقديرها . لقاضى الموضوع عند المنازعة فيه رد التقدير الى السعر المناسب وقت المبيع . لا رقابة عليه من محكمة النقض

في ذلك طالما أقام قضاءه على أسباب سائغه لها سندها فى الأوراق.

النص فى المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ على أن « يرخص للمحافظين كل فى دائرة إختصاصه فى أن يبيعوا بالممارسة العقارات المملوكة للحكومة ملكية خاصة الواقعة داخل نطاق المدن والقرى وذلك بعد موافقة اللجنة التنفيذية للمحافظة ويجب ان يكون البيع الى إحدى الجهات الآتية وبالشروط المبينة قرين كل منها .... (٣) أصحاب المبانى المقامه على أراضى الحكومة بعد ١٢/١١/١٩٥٢ وذلك بالسعر الذى تساويه الأرض وقت البيع .... » يدل على أن المشرع رأى لإعتبارات خاصة بيع الأرض لأصحاب المبانى المشيدة عليها وأن يكون ثمنها مساويا لقيمتها وقت البيع فإن مقتضى ذلك أن تحديد الإدارة لثمن المبيع ليس مطلقا يتوقف على محض إرادتها تقدره كيفما تشاء وإنما يخضع عند المنازعة فيه لسلطة قاضى الموضوع الذى يملك رد التقدير الى السعر المناسب وقت البيع بغير معقب من محكمة النقض عليه فى ذلك طالما أقام قضاءه غلى أسباب سائغة لها سندها فى الأوراق .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ ق ـ جلسة ١٧/٣/١٩٩٤ س٤٥ ص٤٩٤)

تصرف المنتفع باراضى الاصلاح الزراعى فيها قبل اداء ثمنها كاملاً . باطل بطلاناً مطلقاً . م ١٦ ق١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

مفاد نص المادة ١٦ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ان المشرع جعل الأطيان التى وزعت على الفلاحين

م ٤١٨

بموجب قانون الاصلاح الزراعى غير قابلة للتصرف فيها قبل الوفاء بجميع اقساط ثمنها وبالتالى فلا يرتفع الحظر عن التصرف الا بالوفاء بكامل ثمن تلك الأطيان ولئن كانت هذه المادة لم تنص على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها الا ان مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وهو حظر عام دعت اليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام وهى ضمان دين الحكومة ترتيب هذا الجزاء وان لم يصرح به واعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقاً .

(الطعن ٥٠٢ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٦٤)

م ٤١٨

حظر بيع الاراضى المقسمه قبل صدور القرار بالموافقة على التقسيم:

حيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم .... لسنة .... مدنى دمنهور الابتدائية على الطاعنة طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ المتضمن شراءه من الطاعنة قطعة أرض فضاء مساحتها ٣٥٠ مترا مربعا مبينة الحدود والمعالم بالعقد وبصحيفة الدعوى مقابل ثمن مقداره ٢٦٧٢,٤٣٦ جنيه دفعت الطاعنة ببطلان عقد البيع لوروده على قطعة أرض ضمن تقسيم ولم يصدر قرار بالموافقة على التقسيم وقت البيع وطلب المطعون ضده رفض الدفع على سند من صدور قرار لاحق باعتماد هذا التقسيم بتاريخ ١٩٨٧/٦/٢٤ حكمت المحكمة ببطلان عقد البيع وبرفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية « مأمورية دمنهور » بالاستئناف رقم ٥٣٢ لسنة ٤٣ ق وبتاريخ ١٩٨٩/ ٣/٢٢ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما تنعاه الطاعنه بالسببين الأولين من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه بعد ان قرر ان العقد المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ المطلوب القضاء بصحته ونفاذه هو عن أرض محظور التصرف فيها لعدم صدور قرار بتقسيمها إعمالا لأحكام

القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ عاد وقرر ان صدور قرار محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ باعتماد التقسيم الذى تقع فيه قطعة الأرض موضوع عقد البيع محل التداعى قد صحح البطلان ، ولما كان العقد الباطل بطلانا لا ترد عليه الاجازه ولا التصحيح بأى تصرف لاحق فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك ان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الاراضى المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ قد حظرت بيع الأراضى المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الايضاحية دعت اليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مما مقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وان لم يصرح به واعتبار البطلان فى هذه الحالة بطلانا مطلقا لكل ذى مصلحة التمسك به وللمحكمة من تلقاء نفسها إعمال هذا الجزاء لتعلق الحظر بالنظام العام وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بعد ان خلص الى بطلان عقد البيع موضوع الدعوى لوروده على قطعة أرض ضمن تقسيم قبل صدور قرار باعتماده استطرد بقوله « الا انه وقد صدر قرار السيد محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ والمنشور بالوقائع المصرية فى ١٤ مارس سنة ١٩٨٤ باعتماد التقسيم والذى ضمنه قطعة الأرض موضوع عقد البيع المطلوب القضاء بصحته ونفاذه وكان سبب بطلان ذلك العقد هو عدم صدور قرار بتقسيم تلك الأطيان وقد صدر ذلك القرار وتحققت الغاية التى ينشدها المشرع من البطلان وهو صدور قرار التقسيم وإعتماده ومن ثم

م٤١٨

يكون صدور ذلك القرار قد صحح البطلان وهو الغاية التى ينشدها المشرع من النص والتصحيح يزيل البطلان حتى ولو كان متعلقا بالنظام العام لما كان ذلك وكان مؤدى البطلان المطلق للعقد - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان يصبح معدوما فلا ترد عليه الاجازة أو التصحيح فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر بأن اعتبر القرار اللاحق باعتماد التقسيم يزيل البطلان الذى شاب العقد ويصححه ورتب على ذلك قضاءه بصحة العقد يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجه الى بحث باقى أسباب الطعن.

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

(الطعن٢٤٠٦ لسنة ٥٩ق-جلسة ١٣ / ١ / ١٩٩٤ س٤٥ ص١٤٧)

وحيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسببين الأولين منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول ان خضوع الأرض لقانون التقسيم رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ مرجعه أحكام القانون ذاته ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه خلافا للواقع الى ان أرض النزاع زراعية لا يجوز تقسيمها رغم أنها أرض فضاء خاليه ومعده للتقسيم وبالتالى تخضع لأحكامه وقضى بصحة ونفاذ العقد سند الدعوى تأسيسا على صدور حكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦ / ٩ / ١٩٨٠ التى تشغل عين النزاع جزءاً من مشموله فانه فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون فقد شابه الفساد فى الاستدلال مما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك ان النص فى المادة الثانية من مواد اصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ باصدار قانون التخطيط العمرانى على أن « تحظر اقامة أية مبانى أو منشآت فى الأراضى الزراعية ، أو اتخاذ أية اجراءات فى شأن تقسيم هذه الأراضى ويعتبر فى حكم الاراضى الزراعية الأراضى البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية ، ويستثنى من هذا الحظر (أ) الأراضى الواقعة داخل كردون المدن المعتمد حتى ١/ ١٢/ ١٩٨١ مع عدم الاعتداد بأى تعديلات فى الكردون اعتبارا من هذا التاريخ الا بقرار من مجلس الوزراء ، (ب)...، مفاده ان الحظر الوارد فى هذا النص لا يشمل الاراضى سواء كانت زراعية أو فضاء مقسمه أو غير مقسمه - الواقعة داخل كردون المدينه المعتمد حتى ١/ ١٢/ ١٩٨١ ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أخرج أرض النزاع من نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ على سند من إطمئنانه الى تقرير خبير الدعوى وهو من الأدلة التى تخضع لتقرير المحكمه - الذى انتهى الى انها تدخل فى نطاق كردون مدينة المنصورة المعتمد حتى ١/ ١٢/ ١٩٨١ فلا يسرى عليها الحظر الوارد بالمادة الثالثة سالفة البيان ، وقضى بصحة ونفاذ العقد سند الدعوى فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

(الطعن ١٠٣٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩/ ١/ ١٩٩٤ س٤٥ ص٢١٠)

القضاء العادى . صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة . عقود البيع التى تبرم مع الأفراد أو غيرهم من الجهات بشأن أملاك الدولة الخاصة . عقود

م ٤١٨

مدني. إختصاص المحاكم المدنية بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتمام التصرف فيها يستتبع اختصاصها بالأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها للتمهيد والإعداد لهذه العقود .

حق الدولة وغيرها من الجهات العامة فى أملاكها الخاصة هو حق ملكية مدنية محضه شأنها فى ذلك شأن سائر الأفراد فإن مقتضى ذلك أن عقود البيع التى تبرم فى شأنها مع الأفراد أو غيرها من الجهات تعد عقوداً مدنية ومن ثم فإن الأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها قبل التصرف فيها بوضع شروط البيع للتمهيد والإعداد لهذه العقود ومنها تقدير الثمن تعد من الأعمال المدنية التى تختص المحاكم المدنية بنظر كل نزاع ينشأ عنها تبعاً لاختصاصها الأصيل بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتمام التصرف فيها باعتبار أن القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة عدا ما استثنى بنص خاص .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ق جلسة ١٧/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ص ٤٩٤)

تصرف رئيس الجامعة فى الأموال المملوكة لها . شرطه . صدور ترخيص مسبق له من مجلس الجامعة فى إجراء التصرف . الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات . (مثال فى بيع) .

إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه لدى محكمة الموضوع أن الأرض محل التعاقد المطلوب الحكم

بصحته ونفاذه قد أبرمه البائع بصفته رئيساً للجامعة مخالفاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات إذ باشره دون الترخيص بذلك من مجلس الجامعة وفق ما توجبه الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ منه ... ، وكان الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير المودع ملف الدعوى عدم وجود ترخيص مسبق من مجلس الجامعة لرئيسها فى إبرام البيع وذلك وفق ما تقضى به الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه .

(الطعن ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ق جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٥١٨)

التصديق على عقود بيع الأراضى المملوكة للإصلاح الزراعى ق ٣ لسنة ١٩٨٦ . معقود لمجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى . إعلان الهيئة أو من يمثلها عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض لا يعتبر إيجاباً منها . الإيجاب فى هذه الحالة من راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين .

التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه ، وهو ما كان معقوداً لوزير المالية وفقاً للمادتين ١٨ ، ١٩ من المنشور رقم ١٠٠ لسنة ١٩٠٢ الصادر من نظارة المالية فى شأن شروط وقيود بيع أملاك الميرى الحرة ثم للمحافظين كل فى دائرة اختصاصه بالنسبة للأراضى الواقعة فى نطاق المدن والقرى ـ وفقاً لقرار التفويض رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٦١ الصادر من وزير الإسكان أو القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ أو المادة ٢٩ من قانون

الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ حسب النطاق الزمنى لكل منهم، أما بالنسبة للأراضى المملوكة للإصلاح الزراعى فإنه لما كان القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٦ فى شأن تصفية بعض الأوضاع المترتبة على قوانين الإصلاح الزراعى والمنطبق على واقعة الدعوى - قد نص فى المادة السادسة منه على أنه ، فيما عدا الأراضى الخاضعة للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه يجوز لمجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى التصرف فى أراضى الإصلاح الزراعى بالممارسة لواضعى اليد عليها بالثمن الذى تقدره اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة وذلك بالشروط ووفقاً للضوابط والأوضاع التى تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، وإذ أوردت المادة الثامنة من لائحته التنفيذية قواعد وشروط البيع بالممارسة لواضعى اليد على هذه الأراضى ومن بينها « حصر ومسح الأراضى محل وضع اليد ثم عرض بيانات هذه الأراضى على مجلس إدارة الهيئة عن طريق الإدارة العامة للاستيلاء والتوزيع للنظر فى التصرف فيها بالممارسة لواضعى اليد عليها ثم بيعها بالثمن الذى تقدره اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة ، ثم يؤدى المشترى الثمن كاملاً ويجوز تقسيطه وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من مجلس إدارة الهيئة ... ويضع مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى نموذج عقد البيع متضمناً الشروط السابقة والشروط الأخرى التى يقررها المجلس ، مما مفاده أن التصديق على عقد بيع الأراضى موضوع الدعوى يكون معقوداً لمجلس إدارة تلك الهيئة وهذا التصديق هو الذى يمثل ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الهيئة أو من يمثلها عن رغبتها فى البيع ولا الإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبى الشراء أو ممارسة

على الثمن إيجابا من جانبها ذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بقبول الهيئة بعد ذلك للبيع على النحو سالف البيان .

(الطعن ٢٢٥٦ لسنة ٦٥ق ـ جلسة ٨ / ٥ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٧٤٨)

بيـــع أملاك الدولة الخاصة بطريق الممارسة لواضعى اليد عليها . معقود للمحافظين كل فى دائرة اختصاصه . إعلان الحكومة عن رغبتها فى البيع وإجراءاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجابا من جانبها . الإيجاب بتقدم راغب الشراء بالشراء على أساس سعر معين . قبول الجهة البائعة استلام المبلغ الذى يدفعه راغب الشراء على أنه الثمن أو جزء منه . لا يعد قبولاً منها للتعاقد إلا بقبولها البيع والتصديق عليه ممن يملكه . تخلف هذا القبول . أثره . بقاء الملكية للحكومة وحقها فى اقتضاء مقابل الإنتفاع من واضع اليد عليها .

مفاد نصوص المواد ١ ، ٣ ، ٤ من القانون ٣١ لسنة ١٩٨٤ بشأن القواعد الخاصة بالتصرف فى أملاك الدولة الخاصة والمادتين ١ ، ٤ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٥٧ لسنة ١٩٨٥ بقواعد التصرف فى أملاك الدولة الخاصة إلى واضعى اليد عليها والمادة ٢٩ من قانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والمواد ٨ ، ١٧ ، ١٨ من لائحة شروط بيع أملاك الدولة الحرة الصادرة فى ٣١ / ٨ / ١٩٠٢ أن التعاقد بشأن بيع الأملاك الخاصة بالدولة بطريق الممارسة إلى واضعى اليد عليها قبل العمل بأحكام القانون ٣١ لسنة ١٩٨٤ المشار إليها لا يتم بين الحكومة وبين طالب

الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه وهو معقود - فى واقعة الدعوى - للمحافظين دون سواهم كل فى دائرة اختصاصه بعد موافقة اللجنة التنفيذية بالمحافظة إذ أن هذا التصديق هو القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الحكومة عن رغبتها فى البيع ولا الإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسة عن الثمن إيجاباً من جانبها ذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بقبول الحكومة بعد ذلك للبيع على النحو سالف البيان وقبل ذلك فإن البيع لا يكون باتاً ولا يعتبر قبول الجهة البائعة استلام المبلغ الذى يدفعه راغب الشراء على أنه الثمن أو جزء منه قبولاً للتعاقد إنما يكون على سبيل الأمانة ليس إلا . فإذا تخلف القبول على النحو المتقدم ظلت الملكية للحكومة ويكون من حقها اقتضاء مقابل الإنتفاع بها من واضع اليد عليها .

(الطعن ٧٩٣٤ لسنة ٦٤ق جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٤٦٠)

م ٤١٨

عقد البيع الابتدائى :

مشترى العقار بعقد غير مسجل . اعتباره مجرد دائن للبائع بالتزامات شخصية .

مشترى العقار بعقد غير مسجل يعتبر مجرد دائن عادى بالالتزامات الشخصية المترتبة فى ذمة البائع والناشئة عن هذا العقد .

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١ / ١١ / ١٩٦٦)

عقد البيع غير مسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية بين البائع والمشترى فيجوز للمشترى ان يحيل لآخر ماله من حقوق شخصية قبل البائع.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٦٨)

اذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر تصرف المطعون عليه الأول - المشترى بعقد غير مسجل - ببيع الأرض الى صغار المشترين بيعا لملك الغير لايسرى فى حق البائع اليه وهو المطعون عليه الثانى ، الا اذا أجازه ، وأن اجازته موقوفة على استيفاء باقى الثمن المستحق له بتحويل اقساط الثمن فى البيوع الصادرة الى صغار المشترين اليه، ورتب الحكم على ذلك ان المبالغ قد أودعت خزانة المحكمة من صغار المشترين لحساب المطعون عليه الثانى - البائع الأصلى ولا يصح توقيع الحجز عليها من الطاعنة - مصلحة الضرائب - اقتضاء لدينها قبل المشترى الأول ، لما كان ذلك فان الحكم يكون قد خالف القانون أخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٩ / ٥ / ١٩٧٣)

م ٤١٨

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشترى. التزام المشترى بأداء الثمن.

بيع العقار قبل أن يسجل ، لا يزال من طبيعته نقل الملكية اذ ينشئ التزاما بنقلها فى جانب البائع ، وكل ما أحدثه قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقارى من تغيير فى أحكام البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح ، أصبح متراخيا الى مابعد شهره ، ولذلك يبقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية للمشترى ، كما يبقى المشترى ملزما بأداء الثمن، الى غير ذلك من الالتزامات التى ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٩ / ٥ / ١٩٧٣)

البائع فى عقد البيع غير المسجل . ليس له أن يدعى ملك المبيع على المشترى ، اذ هو ضامن لنقل الملكية اليه.

ليس للبائع لعدم تسجيل العقد وتراخى نقل الملكية بسببه ان يدعى لنفسه ملك المبيع على المشترى لأن من يضمن نقل الملكية لغيره ، لايجوز ان يدعيها لنفسه .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٩ / ٥ / ١٩٧٣)

المنشآت التى يقيمها الشخص على أرض الغير بسوء نية. لمالك الأرض وحده دون غيره حق طلب ازالتها . م ٩٢٤ / ١ مدني. القضاء لمشترى الأرض بعقد لم يسجل بازالة تلك المنشآت. خطأ فى القانون.

نص المادة ١/٩٢٤ من القانون المدنى ، يدل وفقا لما صرحت به فى صدرها على ان الحق الذى قرره المشرع فى طلب ازالة المنشآت التى يقيمها الشخص على أرض الغير بسوء نية انما هو رخصة ناشئة عن حق الملكية ذاته وقد خولها القانون لصاحب الأرض بوصفه مالكا ، وليس لغيره الحق فى استعمالها ، ولما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لا يجوز للمطعون عليهما الأولين طلب ازالة المنشآت التى أقامها هو على الأرض موضوع النزاع لأنهما اشتريا هذه الأرض بعقد لم يسجل ، ولأن المطعون عليه الثالث البائع لهما غير مالك أصلا للعين المذكورة ، وكان حق ملكية العقار ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشترى لم يسجل عقد البيع الصادر اليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشترى ان ينقل الملكية لمن اشترى منه ، لأنه لا تؤول اليه هو الا بتسجيل عقده ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى باجابة المطعون عليهما الأولين الى طلباتهما بازالة المنشآت التى أقامها الطاعن على الأرض المتنازع عليها تأسيسا على أن المشترى ولو لم يسجل عقده حق استغلال العقار المبيع من تاريخ التعاقد ، وأن البائع يلتزم بتسليم هذا العقار بحالته التى هو عليها وقت تحرير العقد فاذا هو أحدث فيه منشآت بعد التعاقد فيكون للمشترى ان يطالبه بازالتها ، مما مفاده ان الحكم أجاز للمطعون عليهما الأولين قبل تسجيل عقدهما الحق فى طلب ازالة المنشآت التى أحدثها الطاعن فى الأرض التى قاما بشرائها ، هذا الى أن الحكم لم يعن بتحقيق ملكيتهما لهذه العين رغم تمسك الطاعن بأنها غير مملوكة أصلا

للبائع لهما واكتفى فى هذا الخصوص بما أورده الخبير فى تقريره من أن عقد المطعون عليهما الأولين ينطبق على العين موضوع النزاع وهو أمر لا يدل على ثبوت الملكية للبائع المذكور ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور يبطله .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة٤٢ق ـ جلسة ١٣ / ١ / ١٩٧٦س٢٧ص١٩٧)

مشترى العقار بعقد غير مسجل . ليس الا دائنا عاديا للبائع لا حق له فى مطالبة مستأجر العقار المبيع بالطريق المباشر . العلاقة المباشرة بينهما . نشوؤها بعد انتقال الملكية للمشترى بالتسجيل.

مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدنى أن أثر الايجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه غير ان انصراف عقد الايجار الى الخلف الخاص يتلقى ملكية العين المؤجرة هو ما يترتب عليه من آثار وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدنى ، الا أنه وفقا للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة فى المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون التصرف اليه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ خلفا خاصا فى هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا . وعلى ذلك فانه يتعين على مشترى العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع ان يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه ، أما قبل

التسجيل فهو ليس الا دائنا عاديا للبائع مؤجر العقار ، وعلاقة المشترى بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشترى العقار الذى لم يسجل عقده لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين ان يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر.

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٣ق - جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٧٧ س٢٨ ص٨٧٧)

علم المستأجر بحلول مشترى العقار محل البائع فى عقد الايجار . العلم المعول عليه هو بأن مشترى العقار سجل عقده وانتقلت اليه الملكية.

علم المستأجر المعول عليه فى الحلول محل البائع فى عقد الايجار والتزامه دفع الأجرة لمشترى العقار المؤجر هو علمه بأن هذا العقار بيع الى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت اليه الملكية ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر المطعون عليه محالا اليه بعقد الايجار رغم خلو الأوراق مما يفيد ذلك ورغم ان علم الطاعنين - المستأجرين - بشراء المطعون عليه الأول للعقار واختصامهم اياه فى دعوى التخفيض لايخول له الحق فى اقتضاء الأجر منهم طالما لم يسجل عقد شرائه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة٤٣ق - جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٧٧ س٢٨ص٨٧٧)

الدعوى باخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . شرط قبولها. تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة . جواز صدور التكليف من المؤجر ولو لم يكن مالكا . التكليف

الصادر من مشترى العقار بعقد غير مسجل . لا أثر له طالما لم يسبقه نفاذ حوالة عقد الايجار اليه قبل المستأجر .

مؤدى الفقرة أ من المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - المقابلة لذات الفقرة من المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - أن المشرع اعتبر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تكليف المستأجر بالوفاء شرطا أساسيا لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالأجرة ، فاذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا أو صدر ممن لاحق له فى توجيهه تعين الحكم بعدم قبول الدعوى. لما كان ذلك وكان يشترط فى هذا التكليف بالوفاء ان يصدر الى المستأجر من المؤجر أصلا أو من يحل محله ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة فيجوز صدوره بهذه المثابة من مشترى العين المؤجرة حتى ولو لم يكن عقده مسجلا ، غير انه كى يترتب على التكليف أثره ينبغى قيام علاقة مسبقة بين مشترى العين المؤجرة وبين المستأجر عن طريق سريان حوالة عقد الايجار فى حقه وفق القانون .

(الطعن ٩٥٨ لسنة٤٦ق - جلسة٨ / ١١ / ١٩٧٨ س٢٩ص١٦٩٤)

مشترى العقار بعقد لم يسجل . حقه فى طلب تسليم العين المبيعة اليه وطرد الغاصب منها . علة ذلك .

إذ كان الطاعن قد أسس دعواه - بطلب طرد واضع اليد على العقار مشتراه - على عقدى البيع العرفيين الصادرين له

وكان عقد البيع ـ ولو لم يكن مشهرا ـ ينقل الى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الغاصب منها استنادا الى أن العقد العرفى يمنح المشترى الحق فى استلام المبيع لأنه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع الصحيح . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدعوى تأسيسا على ان الطاعن لم يكتسب ملكية المنزل محل النزاع لعدم شهر عقدى شرائه فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٤٦١)

الدعوى بطلب طرد المدعى عليه والتسليم استنادا الى ملكية المدعى للعقار. تكييفها. دعوى ملكية وليست دعوى حيازة. لا يغير من ذلك عدم طلب الحكم بالملكية .

اذ كان البين من الصورة الرسمية لكل من الحكم المطعون فيه وصحيفة افتتاح الدعوى ومذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة الاستئناف ان الطاعن أقام الدعوى بطلب طرد المطعون عليه من المنزل محل النزاع وتسليمه اليه استنادا الى ملكيته له فدفعها المطعون عليه بأنه هو المالك للمنزل بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فان الدعوى على هذه الصورة تكون دعوى ملكية ولا يغير من طبيعتها ان المدعى لم يطلب فيها الحكم بالملك اذ أن طلبه الحكم بطرد المدعى عليه منتزع من حقه فى الملك لا من حقه فى الحيازة التى لم يتعرض لطلب حمايتها .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٠٢)

م ٤١٨

مشترى العقار بعقد غير مسجل . حقه فى مطالبة المستأجرين بالحقوق الناشئة عن عقود الايجار . شرطه . حوالة البائع لهذه العقود الى المشترى.

لمشترى العقار بعقد غير مسجل ، مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الايجار اذا ما قام البائع بتحويل عقد الايجار اليه، وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

(الطعن ١٣٠٩ لسنة ٤٧ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٠ س٣١ ص ٦٢٩)

عقد البيع غير المسجل . أثره . انتقال الحيازة القانونية للعين المبيعة والدعاوى المرتبطة بها الى المشترى . دعواه بطرد الغاصب من العين . القضاء برفضها بوصفها دعوى استحقاق . خطأ .

وان كانت محكمة الموضوع غير مقيدة بالتكييف الذى يسبغه المدعى على دعواه ، الا انه يجب عليها اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح . وإذ كان عقد البيع ولو لم يكن مشهرا ينقل الى المشترى الحيازة القانونية للعين المبيعة والدعاوى المرتبطة بها ، وكان الواقع ان الطاعن أقام الدعوى بطلب طرد المطعون عليه من المنزل موضوع النزاع وتسليمه له تأسيسا على أنه اشتراه بعقد عرفى وان المطعون عليه يضع اليد على المنزل دون سند قانونى ، فان التكييف القانونى السليم للواقعة هو أنها دعوى بطرد الغاصب للمنزل وتسليمه لصاحب الحيازة القانونية له وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا التكييف ووصف الدعوى بأنها دعوى استحقاق المنزل ، فانه

يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . وإذ أدى هذا الخطأ الى حجب محكمة الاستئناف نفسها عن تحقيق سند حيازة المطعون عليه للمنزل وأحقية الطاعن فى طلب طرده منه ، فان حكمها يكون كذلك مشوبا بالقصور .

(الطعن ٤٤٣ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١١٧٨)

عقد البيع العرفى لا ينقل ملكية العقار ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه . أثره. عدم جواز مطالبة المشترى لغاصبه بريعه طالما لم يتسلمه أو مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكيته التى لم تنتقل اليه بعد . انتقال الملكية اليه . شرطه.

عقد البيع العرفى لا تنتقل به ملكية العقار الى المشترى ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه فيصبح المشترى مجرد دائن شخصى للبائع بالحقوق والالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، فلا يجوز له - قبل ان يتسلم المبيع - مطالبة غاصبه بريعه كما لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكيته التى لم تنتقل اليه بعد اذ هى لا تنتقل اليه الا بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه أو التأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٣)

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨٢)

م٤١٨

عقد بيع العقار ولو لم يسجل . أثره . التزام البائع بتسليم المبيع الى المشترى . للأخير طرد الغاصب منه .

عقد بيع العقار ولو لم يسجل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع الى المشترى ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام ان يصبح المبيع فى حيازة المشترى وله ان ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع وأن يطلب طرد الغاصب منه.

(الطعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٨٤)

عقد البيع غير المشهر ناقل لجميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به عدا حق الملكية . أثره . للمشترى الحق فى تسلم المبيع وطرد الغاصب منه .

(الطعن ١٤٠٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ١٢٠٠)

عقد البيع غير المسجل . أثره . أحقية المشترى فى ثمر المبيع من وقت تمام البيع وإلتزام البائع بضمان عدم التعرض له فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه. المادتان ٤٣٩، ٤٥٨ / ٢ مدنى.

عقد بيع العقار الذى لم يسجل وإن لم تنتقل به الملكية إلا أنه يرتب فيما بين المتعاقدين آثاراً منها أحقية المشترى فى ثمر المبيع من وقت تمام البيع وإلتزام البائع بضمان عدم التعرض له فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه تطبيقاً للمادتين ٤٣٩ ، ٤٥٨ / ٢ من القانون المدنى .

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٢٥٧)

م ٤١٨

بحث الأثر القانونى المترتب على عقود البيع العرفية فى شأن واقعة الغصب المدعى بها. من مسائل القانون . إلتزام محكمة الموضوع بإبداء كلمتها فيها. مهمة الخبير فى الدعوى. نطاقها .

بحث الأثر القانونى المترتب على عقود البيع العرفية فى شأن واقعة الغصب التى يدعيها البائعون فى هذه العقود على الطاعنين- المشترين من المسائل القانونية التى ينبغى على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ولا يجوز للخبير أن يتصدى للأدلاء برأى فيها إذ تقتصر مهمته على تحقيق الواقع فى الدعوى وإبداء رأيه فى المسائل الفنية التى يصعب على القاضى إستقصاء كنهها بنفسه .

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٢٥٧)

عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد إتفاق أو عرف او نص مخالف . م ٤٥٨ / ٥ مدنى . مؤدى ذلك للمشترى بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقه لابرام العقد . علة ذلك .

لما كان من اثار عقد البيع - تطبيقا لنص الفقره الخامسه من الماده ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمه - ان تنتقل منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ ابرام العقد، فيكون له حق ملكية الثمرات فى المنقول والعقار على السواء ما دام البيع شيئا معينا بالذات من وقت تمام العقد ، ،

ذلك ما لم يوجد اتفاق او عرف او نص مخالف ويستوى فى بيع العقار ان يكون مسجلا او غير مسجل لان البائع يلتزم بتسليم المبيع الى المشترى ولم يسجل العقد ، ومن ثم يكون للمشترى بعقد غيرمسجل الحق فى مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونماؤه عن مدة وضع اليد اللاحقه لابرام عقد البيع

(الطعن ١٥٧٩لسنة ٥٧ق-جلسة٣٠/١/١٩٩٠ س٤١ ص٣٦١)

عدم تسجيل المشترى عقد شرائه . اثره . للبائع ولورثته من بعده بيعه لمشترى آخر . تسلم المشترى الاول للمبيع . عدم جواز نزعه منه وتسليمه للمشترى الثانى طالما لم يسجل عقده . علة ذلك . مثال .

البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينقل الى المشترى ملكية العقار المبيع الا بالتسجيل ، فاذا لم يسجل عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ويكون له ولورثته من بعده بيع العقار الى مشترى آخر ولا محل للمفاضلة بين المشترين من ذات البائع أو المشترين منه والمشترين ورثته بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك انه اذا كان احد المشترين قد تسلم العقار المبيع من البائع او من ورثته من بعده تنفيذ للالتزامات الشخصيه التى يرتبها العقد فانه لا يجوز بعد ذلك نزع العقار من تحت يده وتسليمه الى مشترى اخر لذات العقار من ذات البائع او من ورثته الا بعد تسجيل عقده وثبوت افضليه له بذلك، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعن تمسك امام محكمة الاستئناف انه يضع يده على مساحة ١٢ ط ف تدخل ضمن الاطيان موضوع الدعوى بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه

٢٨ / ١٢ / ١٩٧٢ صادر إليه من مورث المطعون ضدها وقضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الإبتدائية وبإلزام المطعون ضدها بتسليم تلك المساحة إليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يسلم الأطيان موضوع النزاع إلى المطعون ضدها دون أن يعرض لهذا الدفاع ويتناوله بالرد رغم أنه جوهرى يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى يكون مشوبا بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجه صحيح .

(الطعن ١٢٢٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٥٠٣)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بنقل منفعة المبيع وحيازته وكافة الحقوق المتعلقة به والدعاوى المرتبطة به إلى المشترى . عدم التسجيل لا يسقط حق المشترى فى الضمان . علة ذلك .

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد البيع ولو لم يكن مشهراً يلزم البائع بأن يمكن المشترى من الإنتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئه وينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به ولا يترتب على عدم التسجيل سقوط حق المشترى فى الضمان لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده والتى تنتقل إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب العقد .

(الطعن ٣٠٣٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩١ س ٤٢ ص ١٨٩٤)

م ٤١٨

عقد البيع غير المسجل . أثره . إلتزام البائع بتسليم العقار المبيع رغم أنه لا يترتب عليه نقل ملكيته إلى المشترى . مؤداه للأخير حق الإنتفاع به بكافة أوجه الإنتفاع ومنها التأجير .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع غير المسجل وإن كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشترى إلا يولد فى ذمة البائع إلتزاماً بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الإلتزام أن يصبح المبيع فى حيازة المشترى وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها التأجير .

(الطعن ٣٣٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ١٤٥٨)

عقد البيع غير المشهر ينقل إلى المشترى منفعة المبيع وكافة الحقوق المتعلقة به . أثره . حلول المشترى محل البائع فى هذه الحقوق قبل باقى الشركاء المشتاعين فى العقار . مؤدى ذلك . تمكينه من الإنتفاع بما كان البائع يضع يده عليه ويحوزه وينتفع به بما يوازى حصته فى هذا العقد .

المقرر أن عقد البيع - ولو لم يكن مشهراً - ينقل إلى المشترى منفعة المبيع وكافة الحقوق المتعلقة به ، ومن ثم يكون للمشترى أن يحل محل البائع فى هذه الحقوق قبل باقى الشركاء المشتاعين فى العقار ومنها تمكينه من الإنتفاع بما كان البائع له يضع اليد عليه ويحوزه وينتفع به بما يوازى حصته فى هذا العقار .

(الطعن ١٥٨٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ٦ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٤٥٣)

م ٤١٨

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع ولو لم يكن مشهرا ينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعاوى المرتبطة به ومنها حقه في تسلم المبيع وطرد الغاصب منه لانه بيع تام يرتب جميع أثاره - فيما عدا نقل الملكيه - فالمشترى الذى لم يسجل عقده يستطيع رغما من ذلك مطالبة البائع بتسليم العين اذا لم يكن قد تسلمها ، ولا يستطيع الاخير ان يستردها منه اذا كان قد سلمها اليه لانه يلتزم بضمان التعرض قبل المشترى واسترداد العين يتناقض مع هذا الضمان . اما البائع فى عقد البيع غير المسجل فرغم انه يظل مالكا. الا انه لايستطيع تأجير العقار ايجارا ينفذ في حق المشترى منه ولو لم يسجل عقده . وتكون المفاضله بين المشتري بعقد غير مسجل والمستأجر من البائع له-وكلاهما دائن شخصي للبائع المؤجر - بالأسبقيه في الاستلام فمن سبق الي وضع يده على العقار يكون قد استوفى حقه . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن اشترى الشقه محل النزاع من مالكها بعقد بيع ابتدائى مؤرخ ٢٧ / ١ / ١٩٨٨ ووضع يده عليها فأصبحت فى حيازته حتي تعرض المطعون ضده له في الانتفاع بها بتاريخ ٢٦ / ٩ / ١٩٩١ بزعم أنه استأجرها من البائع بعقد إيجار لاحق مؤرخ ١٣ / ٤ / ١٩٨٩ وتحرر عن ذلك المحضر رقم ... لسنة ... المنتزة فأيد الشهود وضع يده السابق كما قضى نهائيا ببراءته من تهمة التعدى على حيازة المطعون ضده فى الجنحة ... لسنة ... المنتزة لثبوت أن الشقة كانت فى حيازة الطاعن وملكه قبل استئجار المطعون ضده لها فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى الطرد للغضب فانه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٤٨٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٩٩)

عقد البيع النهائى :

ان قول المحكمة ان البيع الصادر من المحجور عليه قد انعقد بالعقد العرفى قبل الحجر ، وأن العقد الرسمى اللاحق لم ينشئ البيع بل أنه لم يكن الا تنفيذا للعقد الأول قول صحيح لأن عقد البيع لا يزال بعد قانون التسجيل من عقود التراضى التى تتم بالايجاب والقبول ، وكل ما استحدثه هذا القانون من تغيير فى أحكام عقد البيع هو أن الملكية بعد ان كان نقلها نتيجة لازمة لمجرد التعاقد بمقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدنى صار نقلها متوقفا على التسجيل .

(الطعن ٢٣ لسنة ١١ ق - جلسة ٦ / ١١ / ١٩٤١)

اذ كان الحكم لم يعول على العقد الابتدائى فيما قال به من انتقال الملكية من البائع الى المشترى وانما عول عليه فقط فى تعرف ذاتية المبيع، كما أرادها المتعاقدان فى عقدهما النهائى المسجل، فذلك منه لامخالفة فيه للقانون.

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ١٦ ق - جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٤٧)

العقد النهائى - دون العقد الابتدائى - هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . ومن ثم فاذا تبين ان عقد البيع النهائى قد خلا من النص على الشرط الجزائى الوارد فى عقد البيع الابتدائى أو الاحالة اليه فان هذا يدل على أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٥٨)

عقـــد البيع النهائى دون العقد الابتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على الشرط الجزائى الوارد بالعقد الابتدائى يدل على تخلى الطرفين عن هذا الشرط .

العقد النهائى دون العقد الابتدائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، واذ يبين من العقد النهائى انه قد خلا من الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقد الابتدائى ، فان هذا يدل على ان الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٥١٣)

عقـــد البيع النهائى دون العقد الابتدائى هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الابتدائى . مفاده . تخلى المتعاقدين عن هذا الشرط .

العقد النهائى دون العقد الابتدائى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمـــة ـ هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . واذ كان يبين من عقد البيع النهائى المشهر وفق ما أثبته الحكم المطعون فيه انه خلا من النص على الشرط السابع الذى كان منصوصا عليه فى العقد الابتدائى أو الاحالة اليه ، فان مفاد ذلك ان الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه لا يكون قد شابه فساد فى الاستدلال .

(الطعن ٢٦٦ لسنة ٣٧ق ـ جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٥٢٨)

م ٤١٨

تسجيل عقد البيع خلوا من الاشتراط لمصلحة الغير الوارد فى العقد الابتدائى. لا يؤثر على حق المنتفع فيه . علة ذلك.

عقد البيع النهائى هو قانون المتعاقدين وليس العقد الابتدائى الا أن هذه القاعدة قاصرة على العلاقة بين طرفى عقد البيع حيث لا يوجد حق مباشر للغير ، مستمد من هذا العقد الابتدائى ، أما حيث يوجد هذا الحق بموجب الاشتراط لصالحه ، فان تسجيل العقد مع اغفال هذا الحق لا يؤثر على حقه الثابت بموجب العقد الابتدائى .

(الطعن ٦٠٤ لسنة ٤٤ق ـ جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٨٠ س٣١ ص٣٤٤)

الملكية فى المواد العقارية . لا تنتقل سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل .

مؤدى نص المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل ـ سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير - إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف إليه فى الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها .

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٥٨ق جلسة ٦ / ٣ / ١٩٩٠ س٤١ ص٦٩١)

م ٤١٨

المفاضلة بين عقدى بيع صادرين من مالك واحد بأسبقية التسجيل . شرطها . أن تكون بين عقدين صحيحين . صورية أحدهما . أثره . لا محل للمفاضلة .

المفاضلة بين عقدين صادرين من مالك واحد بأسبقية التسجيل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون إلا بين عقدين صحيحين وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى صورية عقد البيع المسجل سند الطاعن فإنه لا مجال للمفاضلة بين هذا العقد وعقد شراء المطعون ضدهما الأول والثانى .

(الطعن ٢٦٥ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٩١ س٤٢ ص١٩١٨)

الملكية لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بالتسجيل . تصرف البائع بالبيع إلى مشتر آخر بادر إلى تسجيل عقده . لا يمنع من إنتقال الملكية إليه تدليسه أو تواطئه مع البائع .

نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشأة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير مما مفاده أن الملكية ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع إلى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

(الطعن ٣٤٣٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٣ س٤٤ ص١٥٣)

عقد البيع النهائى دون العقد الإبتدائى هو قانون المتعاقدين.

المقرر- فى قضاء هذه المحكمة- أن العقد النهائى دون العقد الإبتدائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين .

(الطعن ٤٦١ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣/٥/١٩٩٣ س٤٤ ص٤٨٧)

الأفضلية بالتسجيل بين عقدى بيع . لا تكون إلا بين عقدين صحيحين . الحكم ببطلان أحدهما . أثره . لا محل للمفاضلة .

الأفضلية بالتسجيل تكون بين عقدين صحيحين ، فلا محل للمفاضلة متى كان أحدهما قد حكم ببطلانه .

(الطعن ١٦٧٦ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٣ س٤٤ ص٩٣)

إنتقال الملكية من البائع إلى المشترى بمجرد التسجيل . تصرف البائع بالبيع إلى مشتر آخر بادر إلى تسجيل عقده . أثره . انتقال الملكية إليه ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

مفاد المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أن الملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع إلى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب إليه التدليس

م٤١٨

أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

(الطعن١٨٥١لسنة٥٧ق جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٢٧١)

مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه نقل الملكية العقارية من البائع إلى المشترى . عدم انتقالها إلا بشهر الحكم النهائى الصادر بصحة البيع إما بتسجيل هذا الحكم أو التأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة .

مجرد تسجيل دعوى صحة التعاقد لا شأن له بنقل الملكية العقارية من البائع إلي المشترى إذ لا تنتقل هذه الملكية إلا بإشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك إما بتسجيل هذا الحكم أو بالتأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة .

(الطعن ٤٤٩٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص٢٧٨)

إقامة مشترى الأرض بعقد غير مسجل بناء عليها . عدم إنتقال ملكية هذه المبانى إلا بشهر العقد . علة ذلك . حق القرار حق عينى لا ينشأ ولا ينتقل إلا بشهر سنده م٩ من قانون الشهر العقارى . بقاء ملكية المنشآت للبائع بحكم الإلتصاق .

المقرر فى قضاء محكمة النقض ـ أنه ولئن كان عقد البيع غير المسجل يولد فى ذمة البائع إلتزاما بتسليم المبيع ويترتب على الوفاء بهذا الإلتزام أن يصبح المبيع فى حيازة المشترى وله أن ينتفع به بجميع وجوه الإنتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء

م٤١٨

والقرار ، إلا أن ملكية المبانى لا تنتقل إلى المشترى البانى بمجرد إبرام عقد البيع وإنما بشهره لأن حق القرار حق عينى من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقاً لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى إلا بشهر سنده ، أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الإلتصاق .

(الطعن١٦٦٨لسنة٥٩ق جلسة٢٨ / ١٢ / ١٩٩٤س٤٥ ص١٧١٥)

العقد النهائى هو قانون المتعاقدين والمرجع فى بيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد حقوق والتزامات طرفيه .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن العقد النهائى هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون قانون المتعاقدين ويصبح هذا العقد هو المرجع فى بيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد حقوق والتزامات طرفيه .

(الطعن رقم٤٣٢٩ لسنة ٦٤ق جلسة٢٧ / ٢ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٣٧٣)

استناد بائع العقار إلى وضع اليد المدة الطويلة الكافية لاكتسابه الملكية مؤداه . انتقالها إلى المشترى منه يعدو ممكنا اذا ما سجل الأخير الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن المشترى لم يختصم فيها البائع للبائع له . خطأ وقصور .

لما كان البين من الأوراق أن عقد البيع المؤرخ ٢ / ٣ / ١٩٨٨ تضمن فى بنده الخامس النص على أن المطعون عليه اشترى أرض التداعى من آخرين بموجب عقد بيع مؤرخ فى أكتوبر سنة ١٩٧١ وأن هؤلاء الآخرين اشتروها بدورهم من .... بعقد مؤرخ

سنة ١٩٣٥ ووضعوا اليد عليها بنية التملك المدة الطويلة المكسب للملكية . وكان دفاع المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف فى مقام الرد على طلب الطاعن بتسليمه المستندات الدالة على الملكية قائما على أنه يستند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة القانونية المكسب للملكية . وكان هذا السبب وحده - متى توافرت له شروطه التى يتطلبها القانون - كافيا لاكتسابه الملكية ويغدو انتقالها إلى الطاعن - المشترى منه - ممكنا إذا ما سجل الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون عليه ، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى ذلك وأقام قضاءه بعدم قبول الدعوى الفرعية على قالة أن الطاعن لم يختصم فيها من باعوا أرض التداعى للمطعون عليه - البائع له - فإنه يكون معيبا بالقصور فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٥٨١ لسنة ٦٢ ق جلسة ٨ / ٢ / ١٩٩٨)

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن عقد البيع النهائى الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ينسخ العقد الإبتدائى ويحل محله فيما يتعلق بشروط البيع وأحكامه ، ويصبح هو قانونهما والمرجع فى التعرف على إرادتيهما النهائية ، ومن ثم فإنه قد يتناول مقدار المبيع أو الثمن ، أو شروط البيع الإبتدائى بالتعديل حيث يسوغ القول بأن العقد النهائى بمثابة تقايل من البيع الإبتدائى . فإذا اشتمل العقد الأخير على بيع أكثر من حصة مقابل ثمن إجمالى لها جميعاً ، ثم انعقدت إرادة الطرفين فى العقد النهائى على أن يصبح هذا الثمن مقابلاً لبعض تلك الحصص دون البعض الأخر ، فإن مؤدى هذا أنهما تقايلا من بيع

ما لم يشتمل عليه العقد النهائى من أجزاء المبيع ، وارتضيا تعديل كل من المبيع والثمن . والقول بغير ذلك مؤداه التزام البائع بنقل ملكية الأعيان التى لم يشتمل عليها هذا العقد الأخير دون مقابل ، وهو ما يتعارض مع كون الثمن ركناً أساسياً فى عقد البيع لا ينعقد دون تحديده أو على جعله قابلاً للتحديد ببيان الأسس التى يحدد بمقتضاها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى - وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعنين الأول والثانى باعوا للمطعون ضدهم ثلاث حصص عقارية بعقد بيع إبتدائى مؤرخ ١ / ٧ / ١٩٨٦ مقابل ثمن إجمالى مقداره ...... جنيه ، ثم أبرما عقدى بيع نهائيين سجلا برقمى ٢١٩ ، ٢٢١٩ لسنة ١٩٨٨ توثيق شمال القاهرة ببيع حصتين فقط من الحصص الثلاث ، أولاهما بمبلغ .... جنيه والثانية بمبلغ .... جنيه ، فإن إرادتيهما فى هذه الحالة تكون قد انصرفت إلى التقايل من بيع الحصة الثالثة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المشار إليه - فيما يتعلق بالحصة الأخيرة - على سند من أن عقدى البيع النهائيين لم ينسخا هذا العقد إلا فى خصوص التصرف فى الحصتين الأخريين ، وأن ثمن الحصة الثالثة دفع ضمن الثمن الإجمالى المدفوع للحصص الثلاث ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٧٠ق جلسة ٢١ / ١١ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

وحيث إنه مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام

محكمة الموضوع بعدم استحقاق المطعون ضدهما للتعويض عن فقد الأرض التى تم الإستيلاء عليها على سند من أنهما لم يسجلا عقد شرائهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما الملكية غير أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى ، وقضى لهما بالتعويض أخذا بما أورده الخبير المندوب فى الدعوى من أنهما استصدرا حكماً بصحة ونفاذ عقدهما ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه وإن كان للمشترى طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ثمار المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع - سجل العقد أو لم يسجل - إلا أن بيع العقار لا ينقل الملكية إلى المشترى قبل تسجيله ، ولا ينشىء سوى التزامات شخصية بين طرفيه ، فيكون المشترى مجرد دائن شخصى للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ، ومن ثم لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد الملكية لأنها لم تنتقل إليه بعد ، سواء بتسجيل عقده ، أو بتسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن تمسك فى مذكرة دفاعه المقدمة فى ٢١ / ٤ / ١٩٩١ بأن المطعون ضدهما لم يسجلا الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما ملكية المبيع وأن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى إيراداً ولا رداً ، فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٥٤٧٤ لسنة ٦٣ق جلسة ١٣ / ٢ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

م ٤١٨

البيع الصادر من الأجانب:

تنص المادة الرابعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على أن « يؤدى الى ملاك الأراضى التى آلت ملكيتها الى الدولة تطبيقا لهذا القانون تعويض يقدر وفقا للأحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وبمراعاة الضريبة السارية فى ١٩٥٣/٩/٩» وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه ان ملكية الأطيان محل النزاع ما زالت للطاعنة المستولى ضدها - وأنها لم تنتقل أصلا الى المطعون ضدهما الأولين لعدم تسجيل عقد مشتراهما لها من الطاعنة ومن ثم انهما لا يعتبران مالكين للأرض المستولى عليها ولا يستحقان بالتالى ثمة تعويض عنها من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ولا يكون للطاعنة بدورها ان ترجع على الهيئة المذكورة بمقدم الثمن الذى قضى بالزامها برده للمطعون ضدهما الأولين فى الدعوى الأصلية لأن الاستيلاء على الأطيان المبيعة منها اليهما قد تم قبلها تنفيذا لأحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ومن ثم تكون الطاعنة هى المالكة المستولى لديها وصاحبة الحق فى المطالبة بالتعويض ومقابل الاستيلاء دون المطعون ضدهما الأولين .

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٤٢ق - جلسة ١٩٨٣/٣/١ س ٣٤ ص ٦٠٨)

م ٤١٨

الولاية فى البيع :

اذا ورد المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الذى نظم أحكام الولاية على المال فى المواد ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ قيودا يرد بعضها على حق الولى فى التصرف فى مال القاصر ويرد البعض الآخر على حقه فى ادارة هذا المال وذلك حماية لمصالح الصغير ، وكانت المادة السادسة قد نصت على أنه « لا يجوز للولى ان يتصرف فى عقار للقاصر لنفسه أو لزوجة أو لأقاربه أو لأقاربها الى الدرجة الرابعة الا باذن المحكمة ولا يجوز له أن يرهن عقار القاصر لدين على نفسه » ونصت المادة الثالثة عشرة على أنه « لاتسرى القيود المنصوص عليها فى هذا القانون على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أو مستترا ولا يلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال » وكان قد جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا المرسوم بقانون تعليقا على هذه المادة انه « قد رؤى من الاسراف اخضاع الولى للقيود المتقدم ذكرها فيما يتعلق بالتصرف فى المال الذى يكون الولى نفسه قد تبرع به للقاصر سواء أكان التبرع سافرا أم مستترا فنصت المادة الثالثة عشرة على أن القيود المنصوص عليها فى هذا القانون لا تسرى على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التصرف أو مستترا وان الأب لا يلزم بتقديم حساب عن هذا المال والمقصود بهذا النص اعفاء الولى من اجراءات الحصول على اذن من المحكمة حيث تشترط الاذن لجواز التصرف واعفائه كذلك من الأحكام الخاصة بالالتزام بالجرد وبتقديم الحساب والمسئولية عند التجهيل » واذ ورد نص المادة الثالثة عشرة سالف البيان عاما مطلقا من أى تحديد ولم يخصص القيود

م٤١٨

التى نص على عدم سريانها ولم يقصرها على قيود الاشراف والرقابة وأعفى الأب - على ماورد فى المذكرة الايضاحية فى تفسيرها هذا النص - من الالتزام بتقديم الحساب ومن الالتزام بالجرد فى الحالة التى يكون فيها المال قد آل الى القاصر بطريق التبرع من أبيه ، فان مفاد ذلك كله ان جميع القيود الواردة فى المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على حق الولى فى التصرف فى مال القاصر أو فى ادارة هذا المال سواء كانت هذه القيود قيود اشراف ورقابة أو قيود حظر موضوعية لا تسرى على ما يكون الولى الأب قد تبرع به من مال للقاصر صريحا كان هذا التبرع أو مستترا ويكون للولى التصرف فى هذا المال بجميع التصرفات ومنها رهنه فى دين على الولى نفسه وذلك دون أى قيد على سلطته فى هذا الخصوص .

(نقض جلسة ١٩٦٨/١٢/٣١ س١٩مج فنى مدنى ص ١٦٠٠)

إن المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال اذ نصت على أنه « لا تسرى القيود المنصوص عليها فى هذا القانون على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أو مستترا ، ولا يلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال» فقد دلت على اعفاء الولى الشرعى من كافة القيود الواردة فى القانون سواء كانت قيود حظر موضوعية أو قيودا متعلقة بالادارة أو التصرف بالنسبة للمال الذى آل منه للقاصر بطريق التبرع فيعفى من اجراءات الحصول على اذن من المحكمة حيث يشترط الاذن لجواز التصرف كما يعفى من الأحكام الخاصة بالالتزام بالجرد وبتقديم الحساب .

(الطعن رقم٩٥٧ لسنة٤٩ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٩س٣١ص١٤٣٩)

البيع بطريق النيابة:

استقلال قاضى الموضوع بتفسير العقد بلا رقابة عليه من محكمة النقض . متى أقام قضاءه على ما يتفق ونصوص العقد الواضحة ويؤدى الى ما أنتهى اليه . مثال فى تفسير عقد بيع بطريق النيابة .

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه انه أسس قضاءه بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى على أن الثابت من عقد البيع ان الطاعن بصفته نائبا عن المجمع العام لكنيسة المسيح قد اشترى العقار موضوع النزاع لإستعماله صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح بالاسكندرية وان أثر هذا العقد لا ينصرف الى الطاعن شخصيا وأن نية المتعاقدين انصرفت الى انشاء صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح ورتب على ذلك انتفاء حق الطاعن شخصيا فى المطالبة بالملكية وهذا الذى استند اليه الحكم يتفق مع عبارة العقد الواضحة ومن شأنه ان يؤدى الى ما انتهى اليه ، ولما كان النعى يدور حول مناقشة نصوص العقد وتفسيرها على أنها تفيد ملكية الطاعن شخصيا للعقار فانه لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تفسير العقد مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه .

(الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٣٩ ق جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١١٠٥)

بيع العقار - صدوره من أحد الشركاء المشتاعين عن نفسه وبصفته نائبا نيابة ضمنية عن باقى الشركاء وهم

م ٤١٨
زوجته وأولاده . أثره ـ عدم جواز طلب الزوجة أخذ العقار المبيع بالشفعة لاعتبارها طرفا بائعا.

اذ كان الثابت من مدونات الحكم ان الطاعنة قد أوردت دفاعا مؤداه ان البائع لها وهو زوج المطعون ضدها الأولى طالبة الشفعة ويقيم معها قد باع عن نفسه وبماله من وكالة ضمنية عن زوجته المذكورة وأولادها منه الشقة موضوع النزاع وان جميع شقق العمارة قد بيعت لآخرين وكان هذا يعنى ان المطعون ضده الثانى حينما كان يتعاقد على بيع شقق العمارة جميعها ـ أخذا بنص البند الثانى من عقد البيع الصادر للطاعنة ـ كان ينفذ ما انصرفت اليه ارادة الشركاء المشتاعين والرغبة فى بيع جميع شقق العمارة، وأنه كان فى تعاقده يمثل نفسه وينوب عن باقى الشركاء وهم زوجته وأولاده منها نيابة ضمنية مظهورة بمظهر المكلف ببيع نصيب باقى الشركاء المشتاعين ودلت كافة الظواهر على قيام هذه النيابة المستندة الى وكالة الزوج المفترضة عن زوجته وأولاده ولم يقم أى دليل على انتفائها ، فان قيام هذه الوكالة الضمنية يجعل من طالبه الشفعة طرفا بائعا فى عقد البيع يمتنع عليها أن تنقض ما تم منسوبا اليها بطلبها الشفعة لنفسها ويسقط حقها فى الشفعة وقد وافقت على بيع زوجها لنصيبها فى العين .

(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٤٦ ق ـ جلسة ٧ / ٦ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٤٢٤)

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم .... لسنة ١٩٨٩ مدنى طنطا الإبتدائية على

الطاعنة بطلب بالحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٨٨/٦/٣ والتسليم ،وقال بيانا لها أنه اشترى منها الأرض الزراعية المبينة به وبالصحيفة لقاء ثمن مدفوع قدره ٨٠٠ جنيه ولرغبته فى نقل ملكية المبيع اليه وتقاعسها عنه فقد أقام الدعوى . طعنت الطاعنة بالإنكار على التوقيع المنسوب اليها على العقد موضوع الدعوى ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٣/٣٠ للمطعون ضده الأول بالطلبات . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٣٢ لسنة ٣٩ ق لدى محكمة استئناف طنطا وتدخل المطعون ضده الثانى فى الإستئناف منضما للطاعنة فى طلب الحكم بعدم نفاذ عقد البيع المذكور فى مواجهتها لصوريته صورية نسبية لتخلف ركن الثمن ولأنه فى حقيقته عقد بدل لم ينفذ بين طرفيه وبتاريخ ١٩٩١/٥/٨ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها لم توقع على عقد البيع العرفى محل النزاع وإنما وقعه وكيلها الذى فوضته فى الإدارة دون التصرف فى عقار النزاع الذى يقتضى وكالة خاصة لا تتسع له وكالته العامة فى الإدارة إلا أن الحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه من البحث والتمحيص بما يعيبه ويستوجب نقضه .

م ٤١٨

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى انه إذا كان الإتفاق بين الوكيل والغير منطويا على تصرف قانونى هو النزول عن حق للموكل أو الإقرار بحق قبله للغير فإنه يجب عندئذ أن يكون لدى الوكيل وكالة خاصة تخول له هذا التصرف القانونى أو وكالة عامة ينص فيها صراحة على تفويضه بإجراء التصرف المذكور ، و كان عبء إثبات الوكالة يقع على من يدعيها فإذا إحتج الغير على الموكل بالوكالة ليرجع عليه بآثار التصرف القانونى الذى عقده مع الوكيل كان على الغير أن يثبت الوكالة ومداها وأن الوكيل قد تصرف فى نطاقها حتى يستطيع الزام الموكل بهذا التصرف إذ الوكيل لا تكون له صفة الوكالة عن الموكل إذا عمل باسم هذا الأخير وجاوز حدود الوكالة . لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه انه لم يرد على دفاع الطاعنة الذى أوردته بمذكرتها المقدمة الى محكمة الإستئناف بجلسة ١٩٩١/٣/٥ بعدم اتساع الوكالة التى أصدرتها لوكيلها فى التصرف بالبيع فى المساحة محل العقد موضوع النزاع فلا تحاج بما احتواه العقد من إتفاق وذلك بغير ما قرره من أن الطاعنة لم تقدم سند الوكالة تدليلا على دفاعها مما يكون معه الحكم فضلا عن خطئه فى تطبيق قواعد الإثبات - بنقل عبء الإثبات من عاتق المطعون ضده مدعى أن هذه الوكالة تتسع لإبرام ذلك التصرف وألقاه على عاتق الطاعنة - قد عاره القصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، وكان الثابت من الصورة الرسمية للتوكيل الذى أصدرته المستأنفة الى وكيلها -

م ٤١٨

الخصم المتدخل فى الإستئناف - والمرفق بأوراق الطعن بالنقض والذى يحمل رقم ٨٣٠ لسنة ١٩٨٨ عام زفتى وأشير اليه فى العقد محل النزاع أنه توكيل عام خلت عباراته من نص يفيد صراحة تفويضها له بإجراء التصرف موضوع ذلك العقد ومن ثم فإنه يكون قد صدر من هذا الوكيل متجاوزا حدود الوكالة ومن ثم فلا يكون للمستأنف عليه إلزام المستأنفة بنفاذ هذا التصرف وسريانه فى حقها ، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاءه والقضاء برفض الدعوى .

(الطعن رقم ٣٦٤١ لسنة ٦١ق - جلسة ١/٣/١٩٩٧)

البيع الصورى:

متى كان عقد البيع موضوع النزاع صوريا صورية مطلقة قوامها الغش والتدليس لا يكون له وجود قانونا، فتسجيله وعدمه سواء وبالتالى لا يكون هناك محل للمفاضلة بين تسجيله وتسجيل محضر صلح استدل به على علم المشترى بصورية عقد تملك البائع اليه.

(الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٢ق ـ جلسة ٩ / ٢ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٢٠٥)

التمسك بأن البيع الصادر من مورث لأحد ورثته يخفى وصية ـ عدم قبول التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

متى كان لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن التصرف الصادر من المورث الى ورثته كان فى حقيقته وصية مستورة فى عقد بيع فانه لا يقبل التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض . ولا يعتبر من ذلك القول بأن تكييف التصرف بحسب وصفه القانون هو من مسائل القانون مادام أن الوصف الذى يضفيه القانون على التصرف لا يستبين الا بتحقيق عناصره وأركانه واستخلاص نية المتعاقدين فيه وهو مما يتصل بوقائع الدعوى التى يجب ان يطرحها الخصم على المحكمة .

(الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٢ق ـ جلسة ٩ / ٢ / ١٩٥٦ س٧ ص٢٠٥)

الحكم بصورية الشراء صورية مطلقة ـ استخلاص الحكم لما يستقيم به قضاؤه بذلك ـ موضوعى .

م ٤١٨

متى كان الحكم قد استخلص من أقوال الشهود والأوراق ما يستقيم به قضاؤه بصورية عقد الشراء صورية مطلقة فذلك منه استخلاص موضوعي.

(الطعن رقم٤١٧ لسنة٢٢ق ـ جلسة ٧ / ٦ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٧٠١)

تمسك البائع بان عقد البيع محل النزاع هو عقد صورى قصد به الايصاء ـ تمسك المشترى بأن توقيع البائع كشاهد على عقد قسمة الأعيان المبيعة يفيد اقرار البائع بأن تصرفه بيع منجز ـ قصور عبارة الحكم عن بيان أسباب ما قررته من أن عقد القسمة لا يدحض ما تمسك به البائع وعن الرد على ما تمسك به المشترى اغفال لدفاع جوهرى وقصور.

متى كانت عبارة الحكم مرسلة قاصرة عن بيان الأسباب التى استندت اليها المحكمة فيما قررته من أن عقدى القسمة اللذين تما بين المشترى وبين باقى الشركاء فى الأعيان المبيعة ووقع عليهما البائع كشاهد لا يدحضان ما تمسك به البائع من أن عقد البيع هو عقد قصد به الايصاء ، وعن الرد على ما تمسك به المشترى من أن توقيع البائع على عقدى القسمة بعد أن طعن فيهما بالتزوير وقضى برفض دعواه فى هذا الخصوص انما يفيد اقراره بالتصرف الصادر منه الى المشترى باعتبار انه بيع منجز وليس وصية . فان الحكم يكون قد أغفل دفاعا جوهريا لو تحقق لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ومن ثم يكون مشوبا بالقصور .

(الطعن رقم٢٨١ لسنة٢٢ق ـ جلسة١٥ / ١٢ / ١٩٥٦ س٧ ص٣٠٦)

م٤١٨

اجازة الحكم للمشترى اثبات التصرف الصورى الصادر من البائع له الى مشتر آخر بغير الكتابة - انعدام حاجته بعد ذلك الى تدعيم هذه الاجازة بالاستناد الى مبدأ ثبوت بالكتابة.

المشترى يعتبر من الغير فى أحكام الصورية بالنسبة للتصرف الصورى الصادر من البائع اليه وله ان يثبت هذا التصرف بغير الكتابة ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ فاذا كان الحكم قد أجاز الاثبات فى هذه الحالة بغير الكتابة فانه لا يكون فى حاجة بعد ذلك الى تدعيم هذه الاجازة بالاستناد الى مبدأ ثبوت بالكتابة ولا جدوى من النعى عليه بما يورده فى أسبابه بعد ذلك تزيدا .

(الطعن رقم١٨٩لسنة٢٣ق ـ جلسة٣١ / ١٠ / ١٩٥٧ س٨ ص٧٥٩)

انتهاء المحكمة الى اعتبار المشترى من الغير بالنسبة للتعاقد الصورى الصادر من البائع له الى مشتر آخر ـ عدم التزام المحكمة بالرد على تمسك المشترى الآخر بحجية الحكم الصادر باثبات تعاقده.

متى كانت المحكمة قد انتهت الى أن المشترى يعتبر من الغير بالنسبة للتعاقد الصورى الصادر من البائع اليه الى مشتر آخر فانها لا تكون ملزمة بالرد على تمسك هذا الأخير بحجية حكم صدر لمصلحته باثبات تعاقده .

(الطعن رقم١٨٩لسنة٢٣ق ـ جلسة٣١ / ١٠ / ١٩٥٧ س ٨ ص٧٥٩)

اثبات ان عقد البيع يخفى رهنا ـ جوازه بكافة الطرق بين المتعاقدين .

للمتعاقد ان يثبت بكافة الطرق ـ ومنها البينة والقرائن ـ ان العقد لم يكن بيعا باتا وانما هو ـ على خلاف نصوصه ـ يخفى رهنا .

(الطعن رقم٢٠٤لسنة٣٢ق ـ جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٦٦س١٧ص١٧٧٠)

عقد البيع الذى يخفى رهنا ـ بيع وفاء ـ بطلانه .

عقد البيع الذى يخفى رهنا ويستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشترى انما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من التقنين المدنى .

(الطعن٢٠٤لسنة٣٢ ق ـ جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٦٦ س١٧ ص١٧٧٠)

القضاء نهائيا باعتبار عقد البيع الوفائى رهنا منذ انعقاده ـ بطلانه بطلانا مطلقا كرهن أو بيع ـ حجيته فى مسألة التكييف ـ يمتنع على المحكمة ان تعود الى بحثها من جديد والفصل فى ذات النزاع بقضاء آخر والا كان حكمها مناقضا للحكم الأول الحائز لقوة الأمر المقضى.

متى كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف قد تضمن قضاءا قطعيا باعتبار عقد البيع الوفائى رهنا منذ انعقاده وهو ما يترتب عليه اعتباره باطلا بطلانا مطلقا فلا يكون له أثر سواء بصفته بيعا أو رهنا طبقا للمادة ٣٣٨ من القانون المدنى الملغى بعد

تعديلها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ وكان هذا القضاء قد حاز قوة الأمر المقضى فانه يعتبر حجة قاطعة بما فصل فيه من اعتبار العقد رهنا بحيث لا يجوز قبول أى دليل ينقض هذه الحجية فان المحكمة تكون قد استنفدت بهذا القضاء سلطتها فى الفصل فى مسألة تكييف هذا العقد بحيث يمتنع عليها ان تعود فتبحث من جديد هذا التكييف وتقضى فى ذات النزاع بقضاء آخر تأسيسا على أن العقد هو عقد بيع وفائى أصبح باتا فاذا هى فعلت فان قضاءها بذلك يكون مناقضا لحكمها الأول الحائز لقوة الأمر المقضى بما يستوجب نقضه .

(الطعن ٥٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٩١٨)

صورية عقد البيع - نفاذ العقد الحقيقى فيما بين المتعاقدين والخلف العام - لايمنع من ذلك وضع يد المشترى -بالعقد الصورى - على المبيع.

متى انتهى الحكم الى اعتبار عقد البيع عقدا صوريا ساترا لعقد حقيقى فانه اذ رتب على ذلك ان العقد الذى ينفذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى - أى ورقة الضد - يكون قد طبق المادة ٢٤٥ من القانون المدنى تطبيقا صحيحا ولا يمنع من نفاذ هذا العقد الحقيقى فى حق المشترى ان يكون قد وضع يده على المبيع اذ أن وضع يده فى هذه الحالة لا يعدو ان يكون مظهرا من مظاهر ستر الصورية .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٧٦ س ١٨ ص ٨٥٠)

م ٤١٨

المشترى بعقد ابتدائى غير مسجل - جواز تمسكه بصورية عقد المشترى الآخر من ذات البائع ولو سجل عقده .

القانون لا يمنع المشترى الذى لم يسجل عقده ان يتمسك بصورية عقد المشترى الذى سجل عقده ليتوصل بذلك الى محو هذا العقد من الوجود لكى يحكم له بصحة عقده ويشهر هذا الحكم فتنتقل اليه ملكية العين المبيعة .

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٧٩)

بيع - عقد البيع - جواز الطعن فيه بالصورية أو بالدعوى البوليصية - بحث الحكم الدعوى البوليصية رغم قصر الخصم دفاعه على الطعن بالصورية - تزيد الأسباب لا يعيبه .

لمن يطعن على التصرف بالبيع الخيار بين استعمال دعوى الصورية أو الدعوى البوليصية حسبما يتحقق بأيهما غرضه فان كان قد اختار الدعوى بالصورية ورأت المحكمة صحة دعواه - وقضت له بطلباته وكانت مع ذلك قد عرضت فى أثناء البحث الى الدعوى البوليصية وتكلمت عنها فذلك منها يكون تزيدا لا يعيب الحكم .

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٧٩)

إذ كانت محكمة الموضوع قد خلصت فى منطق سائغ الى صورية عقد البيع الصادر الى الطاعن الثالث من المطعون عليهم من التاسع الى الثامنة عشر ومورث المطعون عليهم من السادسة الى الثامنة صورية مطلقة ، والى أن الطاعنين الأولين كانا يعلمان بصورية هذا العقد وقت ان تصرف لهما الطاعن الثالث فى الأرض

التى الت اليه بموجبه ، وكان ثبوت صورية عقد البيع سالف الذكر وسوء نية الطاعنين الأولين يترتب عليه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - زوال جميع العوائق القائمة فى سبيل تحقيق أثر العقدين الصادرين للمطعون عليهم الخمسة الأول ، ولايغير من ذلك تسجيل التصرفات الصادرة الى الطاعنين لأن التسجيل ليس من شأنه ان يجعل العقد الصورى عقدا جديا ، كما أن التسجيل لا يكفى وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدى ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة ونفاذ عقدى البيع الصادرين الى المطعون عليهم سالفى الذكر يكون قد التزم صحيح القانون .

(الطعن رقم ١٧٥٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٨٦)

إذ كان البين من الأوراق ان الطاعنة تمسكت بصورية ورقة عقد البيع المقدمة من المطعون ضده الأول فى دعوى صحة التوقيع ، وقدمت تأييدا لذلك ورقة ضد تتضمن أن الثمن الحقيقى للعقار المبيع........ ، وإذ كان ثبوت صورية ورقة عقد البيع ، من شأنه زوال قوتها فى الاثبات وينسحب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها ، وكان التمسك بهذه الصورية تبعا لذلك دفاعا جوهريا - إذ لا يجوز التعويل على نصوص المحرر المطعون عليه ولا ورقة الصلح المنسحب عليه لنفى هذا الدفاع لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على ما استخلصه من عقد الصلح المؤرخ .... والتفت عن مواجهة دفاع الطاعنة فى هذا الشأن فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب.

(الطعن ٢٣٥٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٤٤)

م ٤١٨

الثمن في عقد البيع . من أركانه . وجوب تثبت القاضي من توافره قبل الحكم بصحة انعقاده . الدفع بصورية البيع صورية مستترة بدعوى أنه تبرعي لم يدفع فيه ثمن . تعويل الحكم على ما ورد بالعقد من أداء الثمن . إثر عجز الطاعن على إثبات هذه الصورية . صحيح .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الثمن ركن من أركان البيع التي يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بصحه انعقاده ، وما يجريه قاضي الموضوع من هذا التثبت يجب أن يورده في أسباب حكمه ليقوم هذا الإيراد شاهداً على أنه لم يغفل أمر هذا الركن من أركان العقد المتنازع فيه وإذ كان الثابت من واقع الدعوى أن ركن الثمن في عقد البيع موضوع التداعي بإعتباره محلا لالتزام المطعون ضدها كان مثار منازعة من قبل الطاعن أمام محكمة الموضوع بما آثاره من دفع بصورية مستتره لكونه لم يدفع فيه ثمن وأنه في حقيقته تصرف تبرعي مضاف إلى ما بعد الموت، فتصدت المحكمة لبحث هذا الدفع وتحقيقه وانتهت في حكمها إلى أن الطاعن عجز عن إثبات الدفع بالصورية ، وإزاء عدم ثبوت هذا الدفع عول الحكم على ما ورد بنصوص العقد التي ثبت منها أداء المشتريه ثمنا مقداره ألفان من الجنيهات واستخلصت من ذلك توافر أركان عقد البيع من رضا ومحل وسبب ، لما كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور في التسبيب في هذا الصدد يكون على غير أساس .

(الطعن ١٢٢٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٥٠٣)

م٤١٨

تصرف المورث فى الأطيان الزائدة استجابة لأحكام قانون الإصلاح الزراعى . لا يعد بيعاً صورياً سواء كان بعوض أو بغير عوض . مؤداه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تصرف المورث فى الأطيان الزائدة استجابة لأحكام قانون الإصلاح الزراعى لا يعد بيعاً صورياً وسواء أن يكون بعوض أو بغير عوض وهذ التصرف لا ترد عليه مظنه الغش والتحايل على أحكام القانون .

(الطعن١٤٥١ لسنة ٥٥ق جلسة١٧ / ٧ / ١٩٩١ س٤٢ ص١٤٥١)

تقدير أدلة الصورية . هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى فى تقدير الدليل . لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض . مثال « فى صورية . بيع » .

من المقــرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصورية عقد البيع المؤرخ ١٠ / ٢ / ١٩٧٤ على ما أورده بأسبابه من أن « لو كان العقد المشار اليه صحيحا وصادرا فى تاريخه السالف بيانه لما كان ثمة ما يدفع المستأنف الأول توكيل المستأنف ضده الأخير فى بيع الأرض موضوع العقد بعقد الوكالة الموثق فى ٤/٢/١٩٧٥ برقم ٣٣١ ج توثيق جنوب القاهرة - وهو تاريخ لاحق للعقد المؤرخ ١٠ / ٢ / ١٩٧٤ وما تقاعست المستأنفة الثانية عن رفع دعواها بصحة التعاقد حتى سنة ١٩٧٨ فضلا عن عدم إطمئنان المحكمة إلى أقوال شاهدى الطاعنين.

م ٤١٨

وكان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغا وكافيا لحمل قضائه بصورية عقد البيع المؤرخ ١٠/٢/١٩٧٤ الصادر للطاعنة الثانية من الطاعن الأول فإن النعى عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن٤٤٥لسنة٥٦ق-جلسة ٢٨/١١/١٩٩١س٤٢ ص١٧٣١)

تقدير كفاية أدلة الصورية . هو مما تستقل به محكمة الموضوع . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى فى تقدير الدليل . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

تقدير كفاية أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى ، ولما كان الحكم الصادر من محكمة الأستئناف بتاريخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٤ قد أورد أقوال شهود الطرفين تفصيلا ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه المنهى للخصومة اقتناع المحكمة بأقوال شاهدى المطعون ضدهما الأول والثانى بالتحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة واقوالهما بتحقيقات الشكوى رقم ٨٤١ لسنة ١٩٨١ مركز المحلة الكبرى وخلصت من ذلك إلى صورية العقد المسجل سند ملكية الطاعن ومن ثم اهدرته ،وكان ما خلص اليه الحكم سائغا ولا خروج فيه عن مدلول اقوال الشاهدين حسبما سجلها محضر التحقيق فان النعى عليه فى هذا الصدد لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير ادلة الصورية وهو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تثريب عليها فى ذلك من محكمة النقض .

(الطعن٢٦٥لسنة٥٦ق جلسة١٩/١٢/١٩٩١س ٤٢ص ١٩١٨)

م ٤١٨

الطعن بالصورية . عدم قبوله إلا ممن له مصلحة فيه وفى حدود هذه المصلحة . «مثال فى بيع ، شطب تسجيل» .

الطعن بصورية عقد - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يقبل إلا ممن له مصلحة فيه وفى حدود هذه المصلحة، ولما كان المطعون ضدهما الاول والثانى إذ طعنا فى العقد الصادر من المطعون ضده الرابع إلى الطاعن بالصورية إنما يرميان الى اهدار هذا العقد فى خصوص القدر الذى اشترياه والبالغ مساحته ٦ط شيوعا فى ١٩س ٨ط تدخل ضمن أطيان عقد البيع المسجل سند الطاعن فإنه لا يصح اهدارحق الاخير إلا بالنسبة لهذا القدر فقط ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى اهدار حق الطاعن فيما جاوز هذا القدر وقضى بشطب تسجيل العقد بالنسبة لجملة المساحة الوارد عليها يكون قد خالف القانون .

(الطعن٢٦٥لسنة٥٦ق جلسة١٩ / ١٢ / ١٩٩١س ٤٢ ص ١٩١٨)

محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أدلة الصورية وأقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . شرطه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لقاضى الموضوع السلطة فى تقدير الأدلة التى يأخذ بها فى ثبوت الصورية أو نفيها لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى كما أنه يستقل بتقدير أقوال الشهود ولو كانت سماعية حسبما يطمئن إليه وجدانه وأن يستخلص منها ما يرى أنه الواقع فى الدعوى ما دام لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها وأن يكون ما يستخلصه منها ومن سائر الأدلة

في الدعوى سائغاً ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها .

(الطعن ٢٤٣٤ لسنة ٥٨ق جلسة ٧/ ١ / ١٩٩٣ س٤٤ ص١٧١)

الصورية التي يكون مبناها الإحتيال على القانون . أثرها . لمن كان الاحتيال موجها ضد مصلحته إثبات العقد المستتر أو نفي الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كانت الصورية مبناها الاحتيال على القانون يجوز لمن كان الاحتيال موجها ضد مصلحته أن يثبت العقد المستتر أو ينفي الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات .

(الطعن ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣/ ١٢ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٤٨٢)

الصورية النسبية بطريق التسخير . ورودها على أطراف العقد دون موضوعه . مؤداه . القضاء بهذه الصورية غير مانع من بحث موضوع العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه . القضاء بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير . لا يتعارض مع القضاء من بعد ببطلان هذا العقد لمخالفته للحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ .

الصورية النسبية بطريق التسخير ترد على أطراف العقد دون موضوعه بحيث يقتصر العقد المستتر على بيان أطراف العقد الحقيقيين فإن القضاء بهذه الصورية لا يحول دون بحث موضوع العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه ، وبالتالي فإن قضاء الحكم المطعون فيه بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير

وبأن المطعون ضده الرابع - دون الطاعنة - هو المشترى الحقيقى فى هذا العقد لا يتعارض مع قضائه من بعد ببطلان هذا العقد لمخالفة البيع للحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن ٢٤٧٩ لسنة٥٩ق جلسة٢٣ / ١٢ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٤٨٢)

محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير الأدلة التى تأخذ بها فى ثبوت الصورية أو نفيها متى كان استخلاصها سائغاً .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير الأدلة التى تأخذ بها فى ثبوت الصورية أو نفيها متى كان استخلاصها سائغاً .

(الطعنان ٣٧٤٠ لسنة٥٩ ق، ١٥٧ لسنة٦٠ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٦٥١)

جواز الجمع بين الطعن بالصورية والطعن بدعوى عدم نفاذ التصرف معاً متى كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه . تمسك الطاعن بهما معاً أمام محكمة أول درجة وقصر طلباته على الحكم بعدم نفاذ تصرف مدينه . لا يجعله طلباً جديداً أو عارضاً عن طلبه الأصلى بصورية العقد . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ فى تطبيق القانون.

إن كان الطعن بدعوى عدم نفاذ تصرف المدين يتضمن الإقرار بجدية التصرف والطعن بالصورية يتضمن إنكار التصرف ، مما يقتضى البدء بالطعن بالصورية ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من

م٤١٨

إبداء الطعنين معاً إذا كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه ، لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة أن الطاعن تمسك بالدعويين معاً إذ طلب الحكم بصورية عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الأول تأسيساً على أنه دائن للمطعون عليه الثانى وأن التصرف موضوع ذلك العقد مقصود به الإضرار بحقوقه كدائن له وبالتالى فإن طلبه الحكم بعدم نفاذ التصرف كان معروضاً على محكمة الدرجة الأولى ولا يعد قصر الطاعن طلباته على الحكم بعدم نفاذ التصرف المذكور فى حقه طلباً جديداً لم يكن معروضا على المحكمة قبل أن يعدل طلباته فيها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر قصر الطاعن طلباته أمام محكمة أول درجة على الحكم بعدم نفاذ تصرف مدينه - موضوع العقد المؤرخ ١٩٨٣/٤/٢٩ - فى حقه بمثابة طلب عارض يختلف موضوعاً وسبباً عن طلبه الأصلى - الحكم بصورية العقد - ورتب على ذلك قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الطلبات المعدلة فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٩٠٨ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/٥/٢٩ س٤٥ ص٩٣٠)

الصورية فى العقود . هى اتخاذ مظهر كاذب بإرادة ظاهرة تخالف النية الحقيقية . الدفع بالصورية يحمل معنى الإقرار بصدور العقد عن إرادة صحيحة . مؤداه . الدفع بالصورية مانع من التمسك من بعد بأن العقد أبرم تحت تأثير عيب من عيوب الإرادة .

م٤١٨

الصورية فى العقد هى إتخاذ مظهر كاذب بإرادة ظاهرة تخالف النية الحقيقية للطرفين ، والدفع بالغلط يعنى صدور التصرف عن إرادة معيبة والدفع بالصورية وحدها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يحمل معنى الإقرار بصدور العقد عن إرادة صحيحة فلا يقبل بعده التمسك ـ بأنه أبرم تحت تأثير عيب من عيوب الإرادة .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٦٠ق جلسة ١٢/ ٧/ ١٩٩٤ س٤٥ ص١١٩٢)

تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأنها حررت عقد البيع لنقل حيازة الأرض للمطعون ضده الأول لتوهمها خطأ أنه غاصب لها يرث المساحة عن أبيها وطلبها احالة الدعوى إلى التحقيق إطراح الحكم الإبتدائى هذا الدفاع تأسيساً على أن الطاعنة وصفت دفاعها بأنه طعن بالصورية لا يجوز للمتعاقدين إثباته إلا بالكتابة . إلتزام الحكم المطعون فيه ظاهر الوصف الذى أطلقته على دفاعها وعدم أخذه بالتكييف السليم من أنها تتمسك بطلب إبطال العقد لكونها وقعت فى غلط لولاه ما وقعت على عقد البيع ولا عقد القسمة . خطأ وقصور .

لما كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها حررت عقد البيع المؤرخ ٢٢/ ١١/ ١٩٨٦ لنقل حيازة الأرض محله للمطعون ضده الأول لأنها توهمت خطأ أنه غاصب لها يرث هذه المساحة عن أبيها كما طلبت إحالة الدعوى للتحقيق فأطرح الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا الدفاع تأسيساً على أن الطاعنة وصفت دفاعها السالف ذكره بأنه طعن

بالصورية - وأنه لا يجوز للمتعاقدين إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة وكان البين من الوقائع التى استندت إليها الطاعنة فى دفاعها وحقيقة مطلبها فيها أنها تتمسك بطلب إبطال العقد تأسيساً على أنها كانت واقعة فى غلط لولاه ما وقعت على عقد البيع ولا عقد القسمة وكان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا التكييف السليم لدفاع الطاعنة التى تفيده الوقائع التى أسست عليها دفاعها ملتزما ظاهر الوصف الذى أطلقته على هذا الدفاع وحجية ذلك على أن يعرض لدلالة المستندات التى قدمتها أو يرد على طلبها إحالة الدعوى للتحقيق فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وجره ذلك إلى القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٦٠ق جلسة ١٢ / ٧ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١١٩٢)

الصورية المطلقة . ماهيتها . الصورية النسبية . ماهيتها . اختلافهما مدلولاً وحكماً . مؤداه . انتفاء الصورية المطلقة عن العقد لا ينفى الصورية النسبية .

الصورية المطلقة هى التى تتناول وجود العقد ذاته وتعنى عدم قيام العقد أصلاً فى نية عاقديه أما الصورية النسبية فهى التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول نوعه أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين أو التاريخ الذى أعطى له بقصد التحايل على القانون بما مؤداه أن الصورية النسبية لا تنتفى بإنتقاء الصورية المطلقة لاختلافهما أساساً وحكماً .

(الطعن ٢٢٣٦ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٤٥٢)

م ٤١٨

صورية تاريخ العقد . صورية نسبية تنصب على التاريخ وحده ولا تتعداه إلى العقد ذاته . تمسك المشترى بصورية عقد بيع الوحدة السكنية لمشتر ثان صورية مطلقة وبإعطائه تاريخاً صورياً ليكون سابقاً على عقده تحايلاً على القانون . نفى الحكم الصورية المطلقة عن العقد لا يلزم عنه نفى الادعاء بالصورية النسبية . إغفاله وعدم الرد عليه . خطأ وقصور .

لما كان البين أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع الصادر من المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول صورية مطلقة . كما دفع ببطلانه لمخالفته لأحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٣ وأحكام قانونى إيجار الأماكن رقمى ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بإعطائه تاريخاً صورياً ليكون سابقاً على عقده وكان طعنه بالصورية المطلقة على هذا العقد إنما ينصب على وجوده أصلاً فى نية عاقديه بينما دفعه ببطلانه لصورية تاريخه إنما ينصب على التاريخ وحده ولا يتعداه إلى العقد ذاته إلا أن الحكم المطعون فيه قد قصر بحثه على ما ساقه الطاعن من قرائن تتعلق بطعنه بالصورية المطلقة وبالتواطؤ بين طرفى هذا العقد للإضرار بحقوقه وانتهى إلى أن هذه القرائن لا تصلح دليلاً على تلك الصورية أو هذا التواطؤ وأغفل الرد على دفعه بالصورية النسبية على هذا العقد بإرجاع تاريخه ليكون سابقاً على عقده بما يبطله طبقاً لأحكام الأمر العسكرى وقانونى إيجار الأماكن سالفى الذكر رغم أن الصورية النسبية لا تنتفى بانتفاء الصورية المطلقة لاختلافهما أساساً وحكماً .

(الطعن ٢٢٣٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٤٥٢)

المشترى بعقد غير مسجل . له أن يتمسك بصورية عقد المشترى الآخر صورية مطلقة ولو كان مسجلا أو انحسم النزاع بشأنه بين طرفيه باليمين الحاسمة . علة ذلك .

إذ كان القانون لا يمنع المشترى الذى لم يسجل عقده من أن يتمسك بصورية عقد المشترى الآخر صورية مطلقة ولو كان مسجلاً ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود لكى يتمكن من تسجيل عقده هو أو الحكم الصادر بصحته ونفاذه فتنتقل إليه ملكية العين المبيعة إذ أنه بصفته دائناً للبائع فى الالتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بتلك الصورية أياً كان الباعث عليها لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده ، وكان الحكم المطعون فيه قد امتنع عن تحقيق ما تمسك به الطاعنون من صورية عقد البيع الصادر إلى المطعون ضده الأول من مورث باقى المطعون ضدهم عن ذات المساحة المباعة لهم من نفس البائع على أساس أن عقد المطعون ضده الأول المشار إليه قد انحسم النزاع بشأنه بعد حلفه اليمين الحاسمة التى ردها عليه البائع مورث باقى المطعون ضدهم بما لا يجوز معه للطاعنين العودة إلى مناقشة هذا العقد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بتعديه أثر هذه اليمين إلى غير من وجهها ومن وجهت إليه .

(الطعن رقم٤١٠٤ لسنة ٦٠ق جلسة٦ / ٤ / ١٩٩٥ س٤٦ ص٥٩٦)

تدخل الطاعن فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المقامة من المطعون ضده الأول باعتباره مشترياً لعين النزاع من ذات البائع له . تمسكه بصورية عقد البيع موضوع الدعوى صورية

م ٤١٨

مطلقة . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض هذا الدفاع استناداً لانتفاء مصلحته فيه لعدم انتقال ملكية المبيع إليه . خطأ وقصور . علة ذلك .

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب التدخل فى دعوى المطعون ضده الأول بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه وقد قرر أنه اشترى ذات المساحة المبيعة ومن ذات البائع وتمسك بصورية العقد محل هذه الدعوى صورية مطلقة وكانت الدعوى بصحة ونفاذ العقد تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو إنعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه صورى صورية مطلقة إذ أن من شأن هذه الصورية لو صحت أن يعتبر العقد لا وجود له فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه ، كما وأن الحكم بالصحة والنفاذ من ناحية أخرى يتوقف على عدم سلامة هذا الدفاع ، فإن الحكم المطعون فيه إذ واجه دفاع الطاعن بصورية العقد المشار إليه محل التداعى بانتفاء مصلحته فيه لعدم انتقال ملكية المبيع إليه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون مشوباً بالقصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٦٥٩٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إنها سبق لها أن دفعت أمام محكمة أول درجة بعدم جواز إثبات صورية الثمن فى عقد البيع المؤرخ ٢ / ٩ / ١٩٨٦ بغير الكتابة وقبلت محكمة أول درجة الدفع ، إلا أن محكمة الاستئناف رغم

م٤١٨

تكرار التمسك بهذا الدفع قبل البدء فى تنفيذ حكم التحقيق رفضت هذا الدفع مستنده فى قضائها إلى أن رابطة الزوجية بين طرفى الدعوى مانع أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى دون أن تبين ظروف الحال التى تبرر ذلك مما يجعل حكمها مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حده طبقا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائما على أسباب سائغة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الأخذ بالدفع المبدى من الطاعنة بعدم جواز الإثبات بالبينة على سند مما أورده فى أسبابه من علاقة الزوجية التى كانت قائمة بين الطرفين تعتبر مانعا أدبيا يحول دون حصول المستأنف على دليل كتابى يفيد ضد عقد البيع ومن ثم فإنه يجوز للمستأنف إثبات ما يخالف الثابت فى عقد البيع سند الدعوى بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن بما مؤداه أن الحكم اعتبر صلة الزوجية بذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند مكتوب ودون أن يبين فى أسبابه ظروف الحال التى اعتمد عليها فى تبرير عدم الحصول على دليل كتابى ، مما يجعله مشوبا بالقصور المبطل ويتعين نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٦٣ق جلسة ٣٠/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

م ٤١٨

الوعد بالبيع:

أنه إن جاز أن يحسب على من وعد بالبيع تحت خيار المشترى تصرفه قبل وقوع الخيار فى جزء من العين التى وعد ببيعها ، وأن يضمن مسئولية هذا التصرف الرضائى بإعتباره إخلالاً بالإتفاق ، فإنه لا يجوز بحال أن يحسب عليه نزع ملكية بعض العين للمنفعة العامة ، لأن نزع ملكية المبيع يجرى عليه حكم هلاكه ، وهذا يكون حتماً على المالك وبحكم اللزوم العقلى لا يضمن عنه الواعد بالبيع .

(الطعن ٥١ لسنة ٧ق - جلسة ١٣/١/١٩٣٨)

إذا إتفق الطرفان على أن لأحدهما الخيار فى مدة معينة فى أن يشترى العين فإن صاحب الخيار لا يتحلل من التضمينات إلا عند عدم قبول التعاقد فى الفترة المحددة للإختيار . أما إذا قبل التعاقد فإنه يصبح مسئولاً عن تنفيذه وملزماً بالتضمينات فى حالة عدم التنفيذ .

(الطعن ٥٦ لسنة ١١ق- جلسة ١٤/٥/١٩٤٢)

متى كان المطعون عليه قد تعهد بأن يبيع عقاراً للطاعن إذا قبل هذا الأخير ذلك وقام بدفع الثمن فى خلال مدة معينة ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ كيف هذا الإتفاق بأنه وعد بالبيع من جانب المطعون عليه يسقط من تلقاء نفسه بلا إنذار ولا تنبيه إذا إنقضى الأجل دون أن يظهر الطاعن رغبته فى الشراء ، ذلك أن الطاعن لم يلتزم بشئ بل كان له الخيار إن شاء قبل إيجاب

المطعون عليه ودفع الثمن خلال الأجل المتفق عليه ، وإن شاء تحلل من الاتفاق دون أية مسئولية عليه .

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٢١ق - جلسة ٦/٥/١٩٤٤)

إذا استخلص الحكم من أوراق الدعوى معنى العدول عن التعاقد وكان ما استخلصه من ذلك سائغاً فلا معقب عليه . ومن ذلك استخلاص عدول الموعود بالبيع عن الشراء من طلبه من الواعد أن يؤجره أطياناً تشمل العين المتعاقد بينهما على بيعها .

(الطعن ٩٠ لسنة ١٥ق - جلسة ٦/٦/١٩٤٦)

ذهاب الطاعن قبل نهاية الأجل إلى محل إقامة المطعون عليه ومقابلة إبن هذا الأخير وإبداء رغبته له فى الشراء واستعداده لدفع الثمن يعتبر قرينة على علم المطعون عليه بالقبول ويقع على عاتقه عبء نفى هذه القرينة .

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٢١ق -جلسة ٦/٥/١٩٥٤)

متى تبين أن ما ذهب إليه الحكم فى صدد عقد الوعد بالبيع موضوع النزاع لا يخرج عن كونه تفسيراً لنصوص ذلك العقد استدلت عليه المحكمة من وجهته ومقصود عاقديه من ألفاظه وعباراته وما لابسه من ظروف ثم انتهت المحكمة من ذلك إلى نتيجة سائغة عقلاً تؤدى إليها مقدماتها فإن ذلك مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع التى لا رقابة لمحكمة النقض عليها .

(الطعنان٢٤٦، ٢٤٧لسنة٢٣ق جلسة١٣/٦/١٩٥٧س٨ ص٥٧٦)

م ٤١٨

متى تبين أن الحكم جرى فى أسبابه على أن الأطيان المتنازع عليها محددة مفرزة كما هى موصوفة فى عقد الوعد بالبيع فى حين أنها وصفت فى عريضة الدعوى المرفوعة بصحة ونفاذ هذا العقد بأنها شائعة فى أطيان أخرى وأغفل الحكم التحدث عن هذا الخلاف ولم تبحث المحكمة فى حقيقة الأطيان وما إذا كانت محددة أو شائعة مع غيرها فإن هذا الإغفال يشوب الحكم بقصور يبطله .

(الطعنان٢٤٦ ، ٢٤٧لسنة٢٣ق جلسة١٣ / ٦ / ١٩٥٧س٨ ص٥٧٦)

يشترط لإنعقاد الوعد بالبيع سواء فى القانون المدنى القديم أو فى القانون القائم إتفاق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به فضلاً عن المدة التى يجب فيها على الموعود إظهار رغبته فى الشراء وذلك حتى يكون السبيل مهيأ لإبرام العقد النهائى بمجرد ظهور رغبة الموعود دون حاجة إلى اتفاق على شئ آخر والمقصود بالمسائل الجوهرية أركان البيع بدونها - فإذا كان الطرفان قد أفصحا فى البند الرابع من عقد البيع المبرم بينهما الذى اعتبره الحكم المطعون فيه متضمناً وعداً من جانب الحكومة ببيع خمسمائة فدان ثانية للمطعون عليه عن وجود شروط أخرى - إلى جانب الشروط الواردة فى العقد - لم يعينها الطرفان وإنما تركا لوزارة المالية وضعها عند إبرام بيع هذه الصفقة ، وكان حرص الحكومة على الإشارة فى العقد إلى تلك الشروط الجوهرية للبيع والتى بدونها لا تقبل إبرامه فإن إظهار المطعون عليه رغبته فى الشراء لا يؤدى بذاته إلى انعقاد بيع تلك الصفقة بل لابد لذلك من تعيين الشروط التى اتفق الطرفان على

ترك أمر وضعها لوزارة المالية ومن قبول المطعون عليه لها بعد اطلاعه عليها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر الإتفاق الوارد فى البند الرابع من العقد وعداً ببيع الخمسمائة فدان الثانية وذلك مع خلوه من بيان بعض شروط البيع الجوهرية ، وإذ انتهى الحكم إلى إعتبار بيع هذه الصفقة قد تم صحيحاً بإظهار المطعون عليه رغبته يكون قد أخطأ فى القانون وخرج بقضائه عما اتفق عليه المتعاقدان .

(الطعن ٥٣ لسنة ٢٩ق ـ جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٦٤ س١٥ ص١١٥)

يشترط قانوناً لإنعقاد عقد بيع إذا ما أبدى الموعود له رغبته فى التعاقد ، مطابقة إرادته لإرادة الواعد التى عبر عنها فى وعده مطابقة تامة فى كل المسائل الجوهرية التى تناولها التعاقد فإذا اقترنت هذه الرغبة بما يعدل فى الوعد فلا ينعقد العقد ما لم يقبل هذا التعديل إذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة إيجاب جديد فلا ينعقد به العقد إلا إذا صادفه قبول من الطرف الآخر . فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأسباب سائغة وفى نطاق سلطته الموضوعية إن إرادة طرفى العقد لم تتطابق بشأن ركن الثمن فإن الحكم إذا انتهى إلى أن البيع لم ينعقد لفقده ركناً جوهرياً من أركان انعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد الإيجار المبرم بينهما من قبل سارياً كما كان قبل إظهار المستأجر رغبته فى الشراء لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٩٨ لسنة ٣١ق ـ جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٥ س١٦ ص١٢٩١)

م ٤١٨

الوعد بالبيع - اتفاق الطرفين على جميع المسائل الجوهرية من مبيع وثمن وعلى مدة اظهار الرغبة فى الشراء . أثره . انعقاد البيع بمجرد اعلان الرغبة فى الميعاد - اختلاف الطرفين حول تنفيذ التزاماتهما - لا أثر له . مثال بشأن ميعاد الوفاء بالثمن.

مؤدى نص المادتين ٩٥ ، ١٠١/ ١ من القانون المدنى انه متى اتفق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعود اظهار رغبته فى الشراء ، ينعقد العقد بمجرد اعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد ، ولا يؤثر فى صحة انعقاده ونفاذه قيام الخلف بين الطرفين حول تنفيذ أى منهما لالتزاماته المترتبة عليه لأنهما فى النهاية يخضعان فيما اختلفا فيه لأحكام القانون الواردة فى هذا الخصوص. لما كان ذلك، وكان المقصود بالمسائل الجوهرية أركان البيع وشروطه الأساسية التى يرى المتعاقدان الاتفاق عليها والتى ما كان يتم البيع بدونها ، وكان الطرفان - على ما يبين من عقد ١٩٧٣/٩/١٤ - لم يفصحا عن وجود شروط أخرى ارادا تعيينها لانعقاد الوعد بالبيع عدا أركانه الأساسية وهى المبيع والثمن ، ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق على المسائل التفصيلية مثل ميعاد الوفاء بالثمن ، فان هذا الوعد الصادر من المطعون ضدهما قد انقلب الى عقد بيع تام يرتب كافة آثاره القانونية بمجرد ظهور رغبة الطاعن فى الشراء بانذاره المعلن لهما فى ١٩٧٦/٩/٩ وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٩٧٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٠/٢/٢٧ س ٣١ ص ٦١٨)

م ٤١٨

الوعد بالبيع . ماهيته. انطوائه على التزام من جانب الواعد. توقف تنفيذ الوعد على ابداء رغبة الموعود له .

الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو - وعلى ما يبين من نص المادة ١٠١ من القانون المدنى - عقد بمقتضاه يتعهد صاحب الشئ بأن يبيعه لآخر إذا ما رغب فى شرائه بما مؤداه أن الوعد بالبيع ينطوى على التزام من جانب واحد وأن تنفيذ الواعد بالتزامه هذا منوط بإبداء الموعود له رغبته فى الشراء .

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٢ / ٤ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٩٤٨)

الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد . ماهيته عقد يلزم لانعقاده إيجاب من الواعد وقبول من الموعود له . عدم اعتباره بيعا نهائيا. علة ذلك .

النص فى المادة ١٠١ من القانون المدنى يدل وعلى ما هو مقرر فى قضاء النقض على أنه يشترط لانعقاد الوعد بالبيع اتفاق الواعد والموعود له على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به حتى يكون السبيل مهيأ لإبرام العقد فى المدة المتفق على ابرامه فيها ، مما مؤداه ان الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو عقد لابد فيه من ايجاب من الواعد وقبول من الموعود له ، ومن ثم فهو لا يعتبر بهذه المثابة مجرد ايجاب الواعد بل هو أكثر من ذلك لاقترانه بقبول من جانب الموعود له ، كما أنه لا يعتبر فى نفس الوقت بيعا نهائيا بل يبقى دون ذلك لان كلا من الايجاب والقبول فيه لم ينصب على البيع ذاته بل على مجرد الوعد به ، كما ان الالتزام فيه قاصر على جانب الواعد وهو التزام بعمل وينصب على ابرام عقد البيع الموعود به .

(الطعن ٣٦٣ لسنة ٥١ق - جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٦٣٧)

بيع ملك الغير:

بطلان بيع ملك الغير بطلان نسبى مقرر لمصلحة المشترى ـ له وحده ان يطلب ابطال العقد .

بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشترى ومن ثم فيكون له دون غيره ان يطلب ابطال العقد ، وما لم يثبت ان البائع غير مالك ويطلب البطلان صاحب الحق فيه ، فان عقد البيع يبقى قائما منتجا لآثاره بحيث يكون للمشترى ان يطالب بائع بتنفيذ التزاماته ويعد هذا منه اجازة للعقد .

(الطعن ٢٤٣لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٣س١٤ص ٢٩٨)

بيع ملك الغير ـ للمشترى طلب ايصال البيع ـ جواز طلبه فسخ العقد لاخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية .

لئن أجازت المادة ٤٤٦ من القانون المدنى للمشترى فى حالة بيع ملك الغير ان يطلب ابطال هذا البيع الا انها لم تمنعه من المطالبة بفسخ العقد على أساس ان البائع قد أخل بالتزامه بنقل الملكية .

(الطعن٢٥٦ لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٢١١)

بيع ملك الغير ـ طلب المالك بطلان العقد لهذا السبب - التكييف الصحيح للدعوى هو طلب عدم سريان العقد فى حقه م٤٦٦ مدنى ـ لا يعد هذا الطلب طلبا جديدا فى الاستئناف.

م ٤١٨

تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أنه اذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لا يملكه جاز للمشترى ان يطلب ابطال العقد كما تقضى الفقرة الثانية بعدم سريان هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ، واذ كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بابطال عقد البيع الصادر من المطعون عليه الأول الى المطعون عليهما الثانى والثالث استنادا الى ان الأطيان المبيعة ملك الطاعن دون البائع وتمسك الطاعن فى صحيفة دعواه بنص المادة المذكورة بفقرتيها ، فان التكييف القانونى السليم للدعوى هو أنها اقيمت بطلب الحكم بعدم سريان العقد محل النزاع فى حق الطاعن، واذ كيف الحكم المطعون فيه الدعوى بأنها دعوى ابطال عقد البيع وذهب الى أن طلب عدم سريان البيع بالنسبة للطاعن هو طلب جديد لا يقبل فى الاستئناف لعدم تقديمه الى محكمة الدرجة الأولى فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٢٠ لسنة ٣٩ ق ـ جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٦٥٩)

بيع ـ بيع الوارث الظاهر ، بيع لملك الغير ـ عدم سريانه فى حق الوارث الحقيقى .

تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أنه « اذا باع شخص شيئا معينا بالذات لا يملكه جاز للمشترى ان يطلب ابطال العقد» وبفقرتها الثانية على انه وفى كل حال لايسرى هذا البيع فى حق المالك للعين ولو أجاز المشترى العقد» . وإذ كان بيع الوارث الظاهر هو بيع ملك الغير وكانت عبارة النص واضحة فى عدم سريان بيع ملك الغير فى حق المالك ،

فانه لا يجوز الخروج عن صريح النص بدعوى استقرار المعاملات يؤكد هذا النظر ان القانون عندما أراد حماية الأوضاع الظاهرة وضع لها نصوصا استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التى وردت فيها فقد نص القانون المدنى فى المادة ٢٤٤ على أنه « اذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ان يتمسكوا بالعقد الصورى كما أن لهم ان يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم ، واذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك آخرون بالعقد المستتر ، وكانت الأفضلية للأولين » وبالمادة ٣٣٣ على أنه « اذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه ، فلا تبرأ دمة المدين الا اذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته » وفى المادة ١٠٣٤ على أنه « يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخه أو الغاؤه أو زواله لأى سبب آخر ، اذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه العقد» اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ان بيع الوارث الظاهر صحيح نافذ فى حق الوارث الحقيقى، فانه يكون قد خالف القانون.

(الطعن ٤٠١ لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٩٨٠)

رهن ملك الغير أو رهن المشترى بعقد عرفى للعقار المبيع ـ قابل للابطال لمصلحة الدائن المرتهن ـ اجازة الدائن للرهن أثره ـ اعتبار الرهن صحيحا من وقت تملك المدين الراهن للمال المرهون.

م ٤١٨

متى كان الواضح من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول أقام دعواه للحكم بصحة عقد الرهن الحيازى الصادر له من الطاعنين عن المنزل المبين بصحيفة الدعوى والذى اشترى الطاعنان أرضه من المطعون ضده الثانى بعقد غير مسجل وأقاما عليها مباني المنزل ، وإذ كانت المادة ١٠٣٣ / ١ من القانون المدنى والتى أحالت اليها المادة ١٠٩٨ تنص على أنه « اذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فان عقد الرهن يصبح صحيحا اذا أقره المالك الحقيقى بورقة رسمية واذا لم يصدر هذا الاقرار فان حق الرهن لا يترتب على العقار الا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن » وكان هذا النص لا يمنع رهن ملك الغير أو رهن المشترى بعقد عرفى لما اشتراه قبل ان يشهر عقد شرائه ، ولكن هذا الرهن يكون قابلا للابطال لمصلحة الدائن المرتهن لا لمصلحة الراهن له ، اذ كان ذلك فان عدم شهر الطاعنين لعقد شراء أرض المنزل المرهون لا يحول دون الحكم للدائن المطعون عليه الأول ، بصحة عقد الرهن الحيازى الصادر له .

(الطعن ٦٨ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٣١٢)

الحكم بالشفعة يكون . مناطه . الا يقوم مانع من موانعها أو يتخلف شرط من شروطها أو يتحقق سبب من أسباب سقوطها . بيع الشفيع العقار المشفوع به قبل صدور الحكم النهائى بثبوت حقه فى الشفعة ، وبيع ملك الغير اذا لم يستعمل المشترى حقه فى ابطاله وآلت ملكية المبيع للبائع من أسباب سقوط الحق فى الشفعة .

(الطعن ١٢١٨ لسنة ٥٣ق جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٧ س٣٨ ص ٦٣١)

م٤١٨

بيع ملك الغير سبب صحيح للتملك بالتقادم الخمسى . شرطه . وجوب ان يكون مسجلا . ابطال سند المالك أو بطلانه أو انعدامه لا أثر له . علة ذلك . سوء النية المانع من اكتساب الملك بالتقادم الخمسى مناطه . ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق بعدم ملكية المتصرف لما تصرف فيه أو قيام أدنى شك لديه فى ذلك . تقدير توافره . من سلطة قاضى الموضوع .

(الطعون ٣٠٤ و ٦٥٣ و ٩٧٢ سنة ٥٥ ق ـ جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٨٨ س٣٩ ص٦٩٢)

بيع ملك الغير . ينقلب صحيحا فى حق المشترى اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

(الطعن ١١٧٣ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ٨ / ٥ / ١٩٨٨ س٣٩ ص ٩١٣)

بيع ملك الغير للمشترى وحده طلب ابطاله . عدم طلبه ذلك . بقاء عقد البيع منتجا لآثاره بين طرفيه ومنها التزام البائع بعدم التعرض تملك البائع للمبيع بالميراث . عدم أحقيته فى طلب اثبات ملكيته له قبل المشترى . علة ذلك . المادتان ٤٦٦ ، ٤٦٧ مدنى .

(الطعن ١٩٢٠ لسنة ٥٥ق جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٨٨ س٣٩ ص ١٠٥١)

بطلان بيع ملك الغير . مقرر لمصلحة المشترى له دون غيره طلب ابطال العقد . بقاء العقد منتجا لآثاره ما لم يثبت ان البائع غير مالك ويطلب البطلان صاحب الحق فيه . للمشترى عندئذ مطالبة البائع بتنفيذ التزاماته .

(الطعن ٢٦١ لسنة ٥٥ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٨٨ س٣٩ ص ١٤٤٩)

م ٤١٨

بيع ملك الغير . اقرار المالك به . أثره . سريان العقد فى حقه وانقلابه صحيحا . م ٤٦٧ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٣٢٧ لسنة ٥٤ق جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٧٩٨)

محكمة الموضوع . عدم تقيدها بتكييف المدعى لدعواه تكييفا خاطئا التزامها باعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح . طالب الطاعنة الحكم ببطلان بيع الغير على سند من انهم لايملكون القدر المبيع . التكييف الصحيح للدعوى . هو طلب الحكم بعدم سريان العقد فى حقها .

(الطعن ٢٧٥٦ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ٢٤ / ١٢ / ١٩٩٢)

بيع ملك الغير . قابليته للإبطال لمصلحة المشترى . إقرار المالك به صراحة أو ضمناً . أثره . إنقلابه صحيحاً . إقرار الطاعنة المالكة فى صحيفة الاستئناف بصحة التصرف . إلتفات الحكم عن دلالة هذا الإقرار وعدم إعمال أثره على العقد . خطأ فى تطبيق القانون .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٦٧ من القانون المدنى يدل على أن بيع ملك الغير تصرف قابل للإبطال لمصلحة المشترى ، فإذا أقره المالك صراحة أو ضمناً انقلب صحيحاً ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة الثانية المالكة للسيارة موضوع النزاع قد أفصحت فى صحيفة استئنافها بأنها تقر بصحة التصرف وأن المتصرفين مالكان للسيارة محل العقد وهو ما يعد إقراراً منها بالبيع الصادر منها إلى المطعون ضده الأخير فينقلب صحيحاً فى حق الأخير وإذ

م ٤١٨

التفت الحكم المطعون فيه عن دلالة هذا الإقرار ، ولم يعمل أثره على العقد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٥٢٥٧ لسنة٦٢ق جلسة٢٨ / ١٢ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٥٦٨)

وحيث ان هذا النعى فى محله ، ذلك ان مفاد نص المادتين ٤٦٦ ٤٦٧ من القانون المدنى انه يشترط فى بيع ملك الغير الذى يحق للمشترى طلب ابطاله ان يكون المبيع معينا بذاته ، وان يكون غير مملوك للبائع أو للمشترى ملكية باتة وحيث البيع يستوى فى ذلك ان يكون منقولا أو عقارا، وان اجازة المشترى لهذا البيع أو تمسكه به صراحة أو ضمنا تزيل قابليته للابطال وتجعله صحيحا فيما بين عاقديه ، كما يسقط حق المشترى فى طلب ابطاله اقرار المالك الحقيقى للبيع صراحة أو ضمنا ـ قبل طلب المشترى ابطاله ـ اذ يترتب على اقراره له تطلب العقبة التى كانت تحول دون نقل الملكية أو الحق المبيع الى المشترى بموافقة المالك على ذلك، أيضا فان البيع ينقلب صحيحا اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد، وانه ما لم يثبت ان البائع غير مالك يبقى العقد قائما منتجا لآثاره فيبقى البائع ملتزما بموجبه بتسليم المبيع وبنقل الملكية الى المشترى كما يبقى المشترى ملتزما بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التى ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع.

(الطعن ١٣٠٩ لسنة٦٠ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٥)

الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة. حجة على المشترى الذى لم يكن قد سجل عقد شرائه

عند صدوره . أساس ذلك . اعتبار المشترى ممثلاً فى شخص البائع له فى تلك الدعوى .

من المقرر أن الحكم الذى يصدر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجة على المشترى الذى لم يكن قد سجل عقد شرائه عند صدوره على أساس أن المشترى يعتبر ممثلاً فى شخص البائع له فى تلك الدعوى .

(الطعن ٤٩٨ لسنة ٦٠ق - جلسة ٩ / ٢ / ١٩٩٥ س٤٦ ص٣٧٥)

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشترى . للأخير دون غيره طلب إبطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك الحقيقى بالفعل . م٤٦٦ / ١ مدنى . صحة العقد فى حق المشترى بإقرار المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع بعد العقد . م٤٦٧ مدنى . مؤداه . صيرورة انتقال ملكية المبيع إلى البائع ممكناً . طلب المشترى إبطال البيع فى هذه الحالة . تعارضه مع مبدأ تحريم التعسف فى إستعمال حق الإبطال .

لما كان عقد البيع يرتب فى ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية المبيع إلى المشترى وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد الشىء لا يعطيه فقد أجاز المشرع فى المادة ٤٦٦ / ١ من القانون المدنى للمشترى دون غيره طلب إبطال هذا البيع من غير أن ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقى فعلاً برفع دعوى الضمان على البائع إلا أن هذا الحق للمشترى لا ينهض له ما يبرره إذا ما أقر المالك الحقيقى البيع حيث يترتب عليه نقل الملكية منه إلى

المشترى وكذلك فى حالة صيرورة البائع مالكاً للمبيع بعد العقد وهو ما قننته المادة ٤٦٧ من القانون المدنى بفقرتيها إذ فى هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية إلى المشترى بهذا البيع ، مما ينبنى عليه كذلك أنه إذا أصبح انتقال الملكية إلى البائع ممكنا فإن إبطال البيع فى هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف فى إستعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشترى مصلحة بعد ذلك فى التمسك بالإبطال .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٦٧٤)

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم .... لسنة ١٩٩٢ مدنى كلى المنيا على الطاعن بطلب الحكم بفسخ عقد بيع السيارة المؤرخ ٢٣ / ٤ / ١٩٩٢ وإلزامه برد الثمن المدفوع ومقداره أربعة عشر ألف جنيه وقال شرحا لذلك انه بموجب عقد البيع سالف الذكر اشترى من الطاعن السيارة رقم ...... ملاكى جيزه لقاء الثمن المذكور وإذ تخلف البائع عن تقديم رخصة السيارة حتى يتمكن من نقل الملكية اليه فقد أقام الدعوى . قضت المحكمة للمطعون ضده بالطلبات استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٥٠ لسنة ٢٩ق بنى سويف مأمورية المنيا وبتاريخ ٧ / ٦ / ١٩٩٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الثابت من الأوراق ومن المحضر الإدارى رقم ١٥٧٧ لسنة ١٩٩٢ إدارى أبوقرقاص أن الطاعن هو الحائز للسيارة المبيعة وانه قام بتسليمها مع رخصة تسييرها الى المطعون ضده وقت تحرير العقد وأن الأخير قام ببيعها الى من تدعى .... التى تسلمت منه السيارة ورخصة التسيير وإذ أنكر الحكم المطعون فيه على الطاعن ملكيته للسيارة أو تسليمه رخصة تسييرها ولم يعول على ما جاء بالمحضر الإدارى على سند من أنه حرر بعد صدور الحكم الإبتدائى والتفت عن دلالته فى الإثبات ورتب على ذلك قضاءه بفسخ عقد البيع فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشترى وحده فلا يكون لغيره أن يطلب ابطاله وطالما لم يطلب البطلان صاحب الحق فيه فإن عقد البيع يبقى قائما منتجا لآثاره بين طرفيه بل ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى إذ آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد ومن ثم فإن مقتضى تمسك المشترى بقيام العقد فى بيع ملك الغير ان يظل العقد صحيحا منتجا لآثاره القانونية بين المتعاقدين . وان الدفاع الجوهرى الذى تلتزم محكمة الموضوع بتحصيله وتحقيقه والرد عليه هو الدفاع الذى يقدمه الخصم مؤيدا بدليله أو يطلب تمكينه من التدليل عليه وإثباته ويكون من شأنه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى . وانه متى قدم الخصم الى محكمة الموضوع مستندات تمسك بدلالتها

فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما قد يكون لها من دلاله مؤثره فإنه يكون مشوبا بالقصور . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه أوفى بإلتزامه بتسليم السيارة ورخصة تسييرها بدلالة توالى البيوع عليها الى أن تم نقل ملكيتها الى أخرى وقدم تأييدا لذللك المحضر رقم ١٥٧٧ لسنة ١٩٩٢ إدارى أبوقرقاص ، وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتأييد حكم محكمة أول درجه القاضى بفسخ عقد بيع السيارة وأسس قضاءه على أن حيازة الطاعن للسيارة كانت عرضيه وانه غير مالك للسيارة وانه غير مالك للسيارة ..... وخلص الى أن تنفيذ العقد بالنسبة له يضحى مستحيلا ورتب على ذلك قضاءه بالفسخ ورد الثمن وأورد بأنه لا ينال من ذلك ماورد بالمحضر الإدارى رقم ٥٠٧٧ لسنة ١٩٩٢ لأنه حرر بعد صدور الحكم وكان هذا الذى أورده الحكم لايواجه دفاع الطاعن ولا يصلح ردا عليه ذلك أن بيع ملك الغير صحيح ونافذ بين طرفيه طالما لم يتمسك المشترى ـ المطعون ضده ـ ببطلانه ـ بل أن طلب فسخ العقد هو إقرار بصحته لأن الفسخ لايرد إلا على العقود الصحيحه ، كما أن تحرير المحضر الإدارى بعد صدور الحكم الإبتدائى لاينفى دلالته فى الإثبات وإذ تحجب الحكم عن مناقشة ما جاء بالمحضر الإدارى ـ رغم تمسك الطاعن بدلالته ـ والتى لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى الأسباب. على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٩٠٥٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٩٦)

م ٤١٨

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشترى . للأخير دون غيره طلب ابطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك الحقيقى بالفعل . م ٤٦٦ / ١ مدنى . صحة العقد فى حق المشترى بإقرار المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع بعد العقد. م ٤٦٧ مدنى . مؤداه . صيرورة إنتقال ملكية المبيع الى البائع ممكنا. طلب المشترى إبطال البيع فى هذه الحالة تعارضه مع مبدأ تحريم التعسف فى إستعمال حق الإبطال.

طلب المشترى إبطال عقد بيع أرض النزاع لعدم إنتقال ملكيتها للبائع وثبوت أن الأخير قضى له بالتصديق على الصلح فى دعواه بصحة ونفاذ عقد شرائه لتلك الأرض وصيرورة إنتقال ملكية الأرض اليه بذلك ممكنا. إنعدام مصلحة المشترى فى التمسك بإبطال العقد وتعارضه مع مبدأ عدم التعسف فى إستعمال الحق.

لما كان عقد البيع يرتب فى ذمة البائع التزاما بنقل ملكية المبيع الى المشترى وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد الشئ لا يعطيه فقد أجاز المشرع فى المادة ٤٦٦ / ١ من القانون المدنى للمشترى دون غيره طلب ابطال هذا البيع من غير أن ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقى فعلا برفع دعوى الضمان على البائع الا أن هذا الحق للمشترى لا ينهض له ما يبرره إذا ما أقر المالك الحقيقى البيع حيث يترتب عليه نقل الملكية منه الى المشترى وكذلك فى حالة صيرورة البائع مالكا للمبيع بعد العقد

وهو ماقننته المادة ٤٦٧ من القانون المدنى بفقرتيها إذ فى هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية الى المشترى بهذا البيع ، مما ينبنى عليه كذلك انه إذا أصبح إنتقال الملكية الى البائع ممكنا فإن ابطال البيع فى هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف فى إستعمال حـــق الإبطال إذ لم يعد للمشترى مصلحة بعد ذلك فى التمسك بالإبطال .

إذ كان الثابت من الأوراق ان الطاعن البائع وإن كانت ملكية المبيع لم تنتقل اليه الا انه كان قد أقام ضد البائع له الدعوى رقم .... بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر اليه وقضى فيها بإلحاق عقد الصلح المبرم بين الطاعن والبائع له بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى فإن إنتقال الملكية اليه قد بات ممكنا وذلك حسبه فى إثبات زوال المانع من تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع الى المطعون ضدهما وبالتالى لم تعد لهما مصلحة فى التمسك بإبطال عقد البيع الصادر إليهما من الطاعن لمنافاة ذلك لما يوجبه حسن النية فى المعاملات ولتعارضه مع مبدأ عدم التعسف فى إستعمال الحق .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٦٧٤)

للمشترى ـ وخلفه العام من بعده ـ طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع لا يملك المبيع . سقوط الدعوى بهذا الطلب بانقضاء ثلاث سنوات من وقت العلم بعدم ملكية البائع للمبيع . المادتان ١٤٠ / ١ ، ٤٦٦ / ١ مدنى .

الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من القانون المدنى تنص على أن « إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه، جاز للمشترى أن يطلب إبطال البيع ....» وتنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من القانون ذاته على أن «يسقط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات » ، مما مؤداه أن للمشترى - وخلفه العام من بعده - طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع له لا يملك المبيع وتسقط الدعوى بهذا الطلب بإنقضاء ثلاث سنوات من وقت علم المشترى أو خلفه بأن البائع لا يملك المبيع .

(الطعن رقم ٢٣٨٣لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٨ لم ينشر بعد)

البيع الصادر فى فترة المنع من التصرف:

بطلان تصرف الشخص فى أمواله بعد صدور الأمر بمنعه من ذلك. طبيعته . بطلان قرره القانون لصالح المدعى العام الإشتراكى. مؤدى ذلك. للأخير وحده حق إبطال هذا التصرف.

بيع الطاعن الحانوتين محل النزاع الى المطعون ضدهم بعد صدور الأمر بمنعه من التصرف . عدم طلب المدعى العام الإشتراكى بطلان هذا التصرف ورفض محكمة القيم فرض الحراسة على أموال الطاعن . أثره . عدم قبول تمسك الأخير ببطلان البيع لصدوره منه فى فترة المنع من التصرف .

إن كان نص المادة ٢١ من القانون ١٩٧١/٣٤ قد رتب البطلان للتصرف الذى يجريه الشخص فى أمواله بعد صدور الأمر

بمنعه من التصرف فيها الا أن هذا البطلان إنما قرره القانون لصالح المدعى العام الإشتراكى ويكون له وحده حق إبطاله وإدخال المال محل التصرف فى مركزه المالى الذى يقدمه فى دعوى الحراسة التى يقوم بدور الإدعاء فيها باسم الشعب ونيابة عنه .

إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن وأن تصرف ببيع الدكانين محل النزاع الى المطعون ضدهم بعد صدور الأمر بالمنع من التصرف ولم يطلب المدعى العام الإشتراكى بطلانه وإنتهت محكمة القيم فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥/٩/١٩٨٤ فى الدعوى رقم ١٦/١٤ ق حراسات برفض دعوى طلب فرض الحراسة على أموال الطاعن تأسيسا على أنه لم يخالف قوانين الإسكان منذ فجر إقامة المبنى وما تلاه من تصرفات ومنها بيعه الدكانين محل النزاع للمطعون ضدهم الذى أجراه بعد صدور قرار المنع من التصرف وقبل المدعى العام الإشتراكى هذا الحكم ولم يطعن فيه فإن تمسك الطاعن ببطلان عقد البيع محل النزاع لصدوره منه خلال فترة المنع من التصرف يكون غير مقبول.

(الطعن ١٨٦٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٢/٦/١٩٩٥ س٤٦ ص٩٠٢)

مادة ٤١٩

(١) يجب ان يكون المشترى عالما بالمبيع علما كافياً ويعتبر العلم كافيا اذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الاساسية بيانا يمكن من تعرفه .

(٢) واذا ذكر فى عقد البيع ان المشترى عالم بالمبيع. سقط حقه فى طلب ابطال البيع بدعوى عدم علمه به الا اذا أثبت تدليس البائع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٨ ليبى و٣٨٧ سورى و٥١٤ عراقى و ٣٥٧ سودانى و٥٧٧ تونسى و ٣٧٣ لبنانى و ٤٥٦ / ١ ، ٢ ، ٣ كويتى و ٤٩٠ ، ٤٩١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٦٦ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

فأصبح يغنى عن الرؤية أما تعيين الشئ تعيينا كافيا وأما اقرار البائع فى العقد انه عالم بالمبيع هذا كله مالم يكن هناك تدليس من البائع .

أحكام القضاء :

اختلاف العلم بالمبيع عن تعيينه :

اذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت ان المشترى لم يكن يجهل مساحة المنزل الذى اشتراه ، وانه عاينه بنفسه وتحقق من أوصافه ، وكان هذا الاستخلاص سليما مبنيا على ما أوردته فى حكمها من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ، فلا يجوز بعد ذلك اثارة هذا الأمر أمام محكمة النقض لتعلقه بموضوع الدعوى .

(نقض ٢٤ / ١٠ / ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ى٢٥عاما ص١١٤٤)

متى كان الحكم قد حصل تحصيلا سائغا ان البيع محل الدعوى لم ينعقد لعدم الاتفاق على العين المبيعة وأن كل ما حصل ان هو الا مجرد أعمال تحضيرية لم تنته باتفاق ملزم للطرفين ، وبناء على ذلك رفض دعوى صحة التعاقد على هذا البيع فلا يقبل النعى عليه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

(نقض١٩ / ١ / ١٩٥٠مجموعة القواعد القانونية فى٢٥عاماص٣٤٥)

متى استخلص الحكم نية المتعاقدين وما انعقد اتفاقهما عليه بما يتفق مع ما توحى به عبارات عقد البيع الابتدائى وتؤيده صيغة عقد البيع النهائى من أن البيع كان شاملا للأرض المبيعة وما عليها من مبان اذ وصف المبيع فى العقد المذكور بأنه عبارة عن مخزن وصيدلية ودكاكين ومقهى ولوكاندة فان ذلك يكون

استخلاصا سائغا مما يدخل فى سلطة المحكمة الموضوعية . ولا محل للنعى على الحكم بأنه أخطأ فى تفسير العقد الابتدائى بمقولة ان البيع لم يشمل تلك المبانى وأنه يحق للبائع المطالبة بثمن أنقاضها .

(نقض جلسة ٩ / ١ / ١٩٥٨ س ٩ مج فنى مدنى ص ٦٢)

متى كان الخصم قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه تعاقد مع مصلحة السكك الحديدية على شراء الفحم الرجوع المتخلف من استعمال الفحم الانجليزى وأن المصلحة انما استعملت الأخشاب والكسب وأن المتخلف عنهما يكون ترابا لافحما رجوعا فاختلف بذلك محل التعاقد وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فلم يعرض الحكم لهذا الدفاع فانه يكون مشوبا بالقصور.

(نقض جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٥٨ س ٩ مج فنى مدنى ص ٢٢٣)

الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فلم يعرض الحكم لهذا الدفاع فإنه يكون مشوباً بالقصور .

(نقض جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٥٨ س٩ مج فنى مدنى ص٢٢٣)

الغلط فى المبيع:

ان مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هو حالة حصول غلط فى المبيع . أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور ، ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى ان يكون المشترى قد

أقر عند تسلمه المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

(نقض جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ٨٠٨)

محل الالتزام يكفى أن يكون قابلاً للتعيين . وجوب أن يتضمن عقد البيع ما يسمح بتمييز المبيع عن سواه ويمنع إختلاطه بغيره . المادتان ١٣٣ ٤١٩ من القانون المدنى صحة البيع . ليس من شروطه تطابق المشترى الظاهر مع المشترى المستتر أو أن يكشف عن أنه لم يكن وسيط أو اسم مستعار .

مفاد نص المادتين ١٣٣ ، ٤١٩ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط لصحة العقود أن يكون محل الإلتزام معيناً بل يكفى أن يكون قابلا للتعيين ، وأن يتضمن عقد البيع ما يسمح بتمييز المبيع عن سواه ويمنع إختلاطه بغيره لو تنازع طرفا البيع حول تحديد المبيع ، كما لا يشترط لصحة البيع أن يتطابق المشترى الظاهر مع المشترى المستتر ولا أن يكشف المشترى الظاهر عن أنه لم يكن غير وسيط أو أسم مستعار .

(الطعن ٢١٧٦ لسنة٥٩ق ـ جلسة ١١/١/١٩٩٤ س٤٥ ص١٢٩)

مادة ٤٢٠

(١) اذا كان البيع « بالعينة » وجب ان يكون المبيع مطابقا لها .

(٢) واذا تلفت « العينة» أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ ، كان على المتعاقد بائعا أو مشتريا ان يثبت ان الشئ مطابق للعينة أو غير مطابق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٩ ليبى و٥١٨ عراقى و ٣٨٨ سورى و ٣٥٨ سودانى و ٤٤٤ لبنانى و ٤٥٧ كويتى و٤٩٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٢١ ، ٤٧٠ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

ان كان النموذج تلف أو هلك فان كان ذلك وهو فى يد المشترى كما هو الغالب وادعى هذا ان المبيع غير مطابق له فعليه هو أن يثبت ذلك سواء أكان التلف أو الهلاك بخطأ منه أم بقوة قاهرة ويكون الاثبات بجميع الطرق بما فى ذلك البينة ، وان كان النموذج فى يد البائع وتلف أو هلك ولو بغير خطأ منه وادعى المشترى ان المبيع غير مطابق له فعلى البائع ان يثبت المطابقة .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بالشرح واالتفصيل احكام البيع بالعينة . وفى واقع الامر فإن البيع بالعينة قد يتخذ نموذجا فى الحياة العملية .

المقصود بالبيع بالعينة :

هو البيع الذى يحدد فيه الاطراف نموذجا معينا يمثل وحدة من المبيع الواجب التسليم فبدلا من الاشتراط ان يكون المبيع من صنف معين وجودة معينة فإن ذلك قد يثير خلافا بينهما حول مدى اتفاق المبيع مع المواصفات فبدلا من ذلك يتفقان على نموذج معين يمثل البضاعة الواجبة التسليم لهذه العينة التى حددت فى العقد (١) .

والعينة التى يعرضها البائع على المشترى او العكس ، تظل فى يد احد المتعاقدين وهو غالبا المشترى ، حتى يمكن مطابقتها بعد ذلك على الشىء المبيع عند التسليم فالمبيع ينبغى ان يكون مطابقا للعينة . وللمشترى ان يرفض تسلم المبيع اذا لم يجده مطابقا للعينة ولو كان أفضل منها نوعا او اكثر قيمة ، فالوفاء يكون بالشىء الذى التزم به المدين اصلا ولا يجبر العاقد على قبول شىء غيره ولو كان أفضل منه. (٢)

فإذا كان المبيع مطابقا للعينة فلا يجوز للمشترى ان يرفضه حتى لو وجده غير ملائم لحاجته والجزاء على عدم مطابقة المبيع

(١) راجع الدكتور/ حسام الدين الاهوانى - المرجع السابق ص ٥٢ .

(٢) راجع الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٧٦ وما بعدها .

للعينة هو اما التنفيذ العينى او الفسخ او انقاص الثمن وذلك طبقا للقواعد العامة . فيجوز للمشترى ان يطلب التنفيذ العينى ، اى تسليم شيء مطابق للعينة ، ويجوز له ان يحصل على هذا الشيء بنفسه من الاسواق بعد استئذان القضاء او قبل استئذانه فى حالة الاستعجال ، (م ٢٠٥ مدنى).

فإذا ادعى المشترى أن المبيع غير مطابق للعينة وكانت العينة قائمة لم تهلك أو لم تتلف فعلى البائع أن يثبت أن المبيع مطابق لها لأنه في العقود التبادلية يجب على كل طرف أن يثبت انه قام بتنفيذ التزامه ويستعان بأهل الخبرة فى تقدير مطابقة المبيع للعينة .(١)

وإذا هلكت العينة أو تلفت وكان ذلك وهى فى يد المشترى وادعى المشترى أن المبيع غير مطابق لها فعليه أن يثبت ذلك بكافة الطرق ومنها البينة .

أما إذا كانت العينة في يد البائع وهلكت أو تلفت بغير خطأ منه وادعى المشترى ان المبيع غير مطابق لها كان على البائع ان يثبت هذه المطابقة .

وتقدير ما إذا كانت ارادة المتعاقدين قد اتجهت الى التعاقد على البيع على أساس عينة يتفق عليها هى من مسائل الواقع المتروك لقاضى الموضوع .

أحكام القضاء :

التعاقد بالعينة لا يؤثر فى صحة انعقاده عدم توقيع الملتزم على العينة وان جاز ان يكون ذلك مثار خلاف عند تنفيذ العقد . ولا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيما تقرره من أن العقد قد تم على عينة معينة وان العاقد قد عاينها .

(طعن ٢٥ لسنة ١٦ ق جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٤٧ مجموعة ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

---

(١) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٥ .

م ٤٢٠

البائع لا تبرأ ذمته الا اذا قدم بضاعة تطابق العينة التى جرى التعاقد عليها فمن الخطأ القول بأنه اذا امتنع على البائع ان يحصل على بضاعه من العينة المتعاقد عليها كان عليه ان يورد ما يستطيع الحصول عليه ، فان كان دون العينة جودة أو نقاوة التزم بفرق الثمن لمصلحة المشترى .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٧ ق - جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

ان تفهم نية العاقدين لمعرفة ان كانت قد اتجهت الى البيع بالعينة أم الى البيع بحسب المواصفات الواردة فى التعهد هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه فيها على استخلاص سليم .

(الطعن ١٦٢ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

تنص المادة ٤٢٠ من التقنين المدنى على أنه « اذا كان البيع بالعينة وجب ان يكون مطابقا لها . ومؤدى ذلك ان يقع على عاتق البائع الالتزام بتسليم شئ مطابق للعينة المتفق عليها ، فاذا لم يف بهذا الالتزام لم يكن له أن يطالب المشترى بأداء المقابل وهو الثمن .

(نقض جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٥٦٧)

تنص المادة ٣٤ من القرار الوزارى رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ الخاص بتنظيم التعامل بالجملة فى سوق البصل بالاسكندرية على

م ٤٢٠

أنه « تحصل المزايدة فى كل رسالة بالمكان الذى توجد فيه على أساس العينات التى تستخرج طبقا لأحكام هذا القرار » ، ولا يتأدى من ذلك النص ان المبيع وقد أصبح معلوما للمشترى بمعاينته أياه فانه يمتنع عليه بعد ذلك ادعاء ان المبيع كان بيعا بالعينة ، ذلك انه وأن كان المشترى يعتبر عالما بالمبيع علما كافيا باطلاعه على العينة الا انه يتحتم مطابقة محتويات الرسالة أو الرسائل للعينات المستخرجة منها . فاذا تبين عدم مطابقتها لها كان المشترى فى حل من الوفاء بالتزامه بالثمن .

(نقض جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٥٦٧)

اذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينها وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة فى خصائصها التى رأت ان المتعاقدين قصداها ، فليس فى استظهارها فى هذا المقام وجود اختلاف طفيف بين العينة والبضاعة ما ينفى المطابقة طالما انها قد انتهت بما لها من سلطة التقدير فى هذا الصدد الى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروقا لا يؤبه بها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

(نقض جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٦٥٩)

مادة ٤٢١

(١) فى البيع بشرط التجربة يجوز للمشترى ان يقبل المبيع أو يرفضه ، وعلى البائع ان يمكنه من التجربة ، فاذا رفض المشترى المبيع وجب ان يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، فان لم يكن هناك اتفاق على المدة ففى مدة معقولة يعينها البائع ، فاذا انقضت هذه المدة وسكت المشترى مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا.

(٢) ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع الا اذا تبين من الاتفاق أو الظروف ان البيع معلق على شرط فاسخ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

مادة ٤١٠ ليبى و٤٢٤ عراقى و٣٨٩ سورى و٣٥٩ سودانى و ٣٧٤ و ٣٩١ لبنانى و ٥٨٦ تونسى و ٤٥٨ كويتى و٤٩٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية:

فقد يريد المتعاقدان صراحة أو ضمنا أن ينفذ البيع منذ تمامه على أن يفسخ اذا تبين من التجربة ان المبيع غير صالح فاذا لم

يتبين ذلك وجب الرجوع الى الاصل ويكون البيع موقوفا حتى تتبين نتيجة التجربة . فى مدة معينة يتفق عليها والا حدد البائع مدة معقولة للمشترى على أن يكون لهذا حق التظلم من قصر المدة فان قبل المشترى أو رفض فى خلال المدة أصبح البيع باتا أو اعتبر كأن لم يكن . أما اذا انقضت المدة وسكت المشترى عن القبول أو الرفض مع تمكنه من تجربة المبيع فان سكوته يعتبر قبولاسسش ».

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام البيع بشرط التجربة .

البيع بشرط التجربة :

هو البيع الذى يحتفظ فيه المشترى بحق تجربة البيع . وقد كان التقنين الملغى يقتصر فى شأنه على النص بأنه يعتبر موقوفا على تمام الشرط (المادة ٢٤٢ / ٣٠٨) . اما التقنين الحالى فقد فصل احكام هذا النوع من البيع فى هذه المادة .

وقد أوجبت المادة ٤٢١ فقرة اولى على البائع فى هذه الحالة ان يمكن المشترى من تجربة المبيع[١] فإذا امتنع البائع عن تمكين المشترى من التجربة كان له ان يطلب التنفيذ العينى لهذا الالتزام جبرا على البائع اذا كان ذلك لايزال ممكنا وله فى سبيل ذلك ان يطلب الاكراه المالى على البائع حتى ينفذ التزامه وتعطى هذه المادة للمشترى بعد التجربة الخيار بين القبول او الرفض .

---

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس- المرجع السابق ص ٦٣ وما بعدها والدكتور/ حسام الاهوانى ، المرجع السابق ، ص ٥٠ وما بعدها .

م ٤٢١

ويصح أن يأتى شرط التجربة وهذا هو الأصل من الإتفاق نفسه بشرط صريح غير أن شرط التجربة قد يستفاد أيضا من العادات أو من المبيع نفسه .(١) وطبيعة البيع بشرط التجربة هو فى الأصل بيع معلق على شرط واقف ولكنه يصح أن يعلق على شرط فاسخ والبيع بشرط التجربة فى نظر المشرع المصرى بيع تحت شرط واقف ما لم يبين المتعاقدين أنهما قصدا الى أن يكون البيع تحت شرط فاسخ تترتب عليه آثاره منذ إنعقاده وينفسخ بأثر رجعى إذا تحقق الشرط وهو عدم نجاح التجربة .(٢)

أحكام القضاء :

اذا اشترط فى عقد البيع ان الملكية فى المبيع تبقى للبائع حتى يجربه المشترى فان وجود المبيع عند المشترى فى فترة التجربة انما يكون على سبيل الوديعة ، فان تصرف فيه اضرار بصاحبه ، فانه يكون قد خان الأمانة ويحق عقابه بمقتضى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

(نقض جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٤٠ المحاماه سنة ٢١ ص ٤٩)

---

(١) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص ٨٢ وما بعدها .
(٢) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٨ .

مادة ٤٢٢

اذا بيع الشئ بشرط المذاق كان للمشترى ان يقبل البيع ان شاء ، ولكن عليه ان يعلن هذا القبول فى المدة التى يعينها الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع الا من الوقت الذى يتم فيه هذا الاعلان.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٣٩٠ سورى و٥٢٥ عراقى و ٣٧٤ / ٤ ، ٣٩٢ لبنانى و٣٦٠ سودانى و٥٨٦ تونسى و ٤١١ ليبى و ٤٧٧ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

يختلف بيع المذاق عن البيع بشرط التجربة فى أن البيع لا يعتبر معلقا على شرط واقف أو فاسخ بل هو لا يتم الا من وقت اعلان المشترى للقبول دون أثر رجعى فبيع المذاق قبل قبول المشترى انما هو وعد بالبيع من جانب واحد .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول البيع بشرط المذاق وهذا البيع الوارد فى النص ينعقد غالبا على بيع الماكولات والمشروبات التى تختلف فيها الاذواق .

فلا يكفى لعلم المشترى تحديد نوع البيع وانما يحدد المشترى ان يذوق المبيع وان يعلق شراءه على ملاءمته لذوقه. (١)

وقد حسم التقنين المدنى الخلاف الذى دار فى الفقه وانتهى الى النص على حكم البيع بشرط المذاق الامر الذى يستفاد منه انه لابد ان يوجد البيع بشرط صريح او ضمنى يخول للمشترى توقيف البيع على نتيجة المذاق .

وعلى هذا فالمشترى فى بيع المذاق لا يكون مرتبطا بعقد البيع قبل ان يذوق المبيع ويقبل شراءه

اما البائع فهو مرتبط بوعد بالبيع وعليه تمكين المشترى من تذوق المبيع فإذا امتنع عن ذلك كان مخلا بالتزامه .

ومما لا شك فيه ان البيع بشرط المذاق يختلف عن البيع بشرط التجربة فبيع المذاق يبدأ بأن يكون وعدا ملزما لجانب واحد هو البائع بينما البيع فى شرط التجربة يعتبر سكوت المشترى مع تمكنه من تجربة البيع قبولاً له .(١)

---

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس ، المرجع السابق ص ٦٦ وما بعدها .
وراجع الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٩١ وما بعدها .
(٢) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص ٧ .
و راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٨ .
وراجع الدكتور/ مصطفى محمد الجمال ، عقد البيع طبعة ٩٨ ص ٧٥ ومابعدها .

مادة ٤٢٣

(١) يجوز ان يقتصر تقدير الثمن على بيان الاسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد .

(٢) واذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق ، وجب عند الشك ، ان يكون الثمن سعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشترى ، فاذا لم يكن فى مكان التسليم سوق ، وجب الرجوع الى سعر السوق فى المكان الذى يقضى العرف ان تكون أسعاره هى السارية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٢ ليبى و ٣٩١ سورى و٥٢٧ عراقى و ٣٨٦ لبنانى و٣٦١ سودانى و٤٥٩ ، ٤٦٠ / ٢ كويتى و٥٠٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٧٨ اردنى.

الشرح والتعليق :

تتناول هذ المادة احكام الثمن .

الشروط التى يجب ان تتوافر فى الثمن :

١ - ان يكون الثمن نقودا .

٢ - ان يكون مقدرا او قابلا للتقدير .

٣ - ان يكون جديا .

وتفصيل ذلك على النحو التالى :

١. يجب ان يكــون الثمن نقودا :

وقد عـرف البيع فعـلا ، فى المادة ٤١٨ مدنى بأنه « عـقد يلتزم به البـائع ان ينقل للمشـترى ملكية شيء او حقا مالياً آخر فى مقابل ثمن نقدى » .

ولا يغنى عن النقـود شيء آخر فى الثـمن حتى لو كـان هذا الشىء الاخر من المثليات ، وحتى لو كان له سعر نقدى معروف فى البــورصـة او فى الاسـواق ، فـتـعـيـين الثـمن غـلالا او أقـطانا مسعرة فى البورصة . لا يجعل العقد بيعا .(١)

والثـمن ركن أسـاسى من أركـان البـيع وهو من الأمـور التى تميز عقد البيع عن غـيره والمهم أن يكون الثـمن نقداً ولا يهم بعد ذلك طريقة تحديده أو الوفاء به .

وقد يكون بعض الثمن إيراداً مرتباً وبعضه مبلغا من النقود.(٢)

٢. يجب ان يكون الثمن مقدرا او قابلا للتقدير .

ان تقدير الثمن او قابليتـه لذلك يتعين ان يكون باتفاق بين المتبـايعين فإذا كان الثـمن هو احد محلى البيع فـيجب ان يكون معينا او قابلا للتعيين .

---

(١) راجع الدكتور/ السنهورى ج٤ الطبعة الثانية المنقحة بمعرفة المستشار مصطفى الفقى ص ٤٦٦ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص ١٠٦ .

و راجع الدكتور/ سمير تناغو- المرجع السابق ص ١٠٠ ومابعدها .

وراجع الدكتور/ مصطفى محمد الجمال - عقد البيع طبعة ٩٨ ص ٢٤ ومابعدها .

وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق -ص ١٥٤ ومابعدها .

الأسس التى يقوم عليها تقدير الثمن :

تقوم اسس تقدير الثمن على الاتى : (١)

١ ـ ان يكون أساس تقدير الثمن هو الثمن الذى اشترى به البائع المبيع .

٢ ـ ان يكون الاساس هو سعر السوق .

٣ ـ ان يكون الاساس هو السعر المتداول فى التجارة او السعر الذى جرى عليه التعامل بين المتبايعين .

٤ ـ ان يترك التقدير لاجنبى يتفق عليه المتعاقدان .

٣. ضرورة ان يكون الثمن جديا :

وهو لا يكون كذلك اذا كان الثمن تافها او صوريا لكنه ليس ضروريا حتى يكون كذلك ايضا الا يكون ثمنا بخسا . فقد يكون بخسا ومع ذلك يكون جديا .

الثمن الصورى :

وهو الثمن الذى لا يقصد المشترى دفعه ولا البائع إقتضاؤه وإنما يذكر فى العقد إظهارا له فى صورة البيع ولا يكون الثمن جدياً اذا كان ثمنا صوريا لا يقصد البائع ان يتقاضاه من المشترى . فإذا ما ثبت ان الثمن صورى فإن العقد لا يكون بيعا وإنما هبة فى صورة بيع . غير انه اذا تم العقد بثمن جدى وأبرأ البائع المشترى من الثمن او وهبه له يبقى الثمن صحيحا . (٢)

---

(١) راجع الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٤٧١ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص١١٦ .

و راجع الدكتور/ أسمير تناغو- المرجع السابق ص ١١٣ .

الثمن التافه :

وهو مبلغ من النقود يصل من التفاهة فى عدم تناسبه مع قيمة المبيع الى حد يبعث على الاعتقاد بأن البائع لم يتعاقد للحصول على مثل هذا المقدار التافه .

الثمن البخس :

وسنعود اليه عند التعليق على المادة ٤٢٥ .

أحكام القضاء :

اذا اتفق المدين مع آخر على شراء العقار المنزوعة ملكيته اتقاء لخطر المجازفة وسعيا وراء الحصول على ثمن ثابت قدر انه مناسب لقيمة العقار ويحقق مصلحة الدائنين الذى تعلق حقهم بالتنفيذ بضمان حصولهم على كامل حقوقهم والتزم المشترى بالتدخل فى المزاد والمزايدة حتى يصل الثمن الى الحد المتفق عليه بحيث اذا اضطر الى الزيادة فى الثمن فوق هذا المبلغ تكون هذه الزيادة من حقه ولا شأن للمدين البائع بها فان الدفع ببطلان هذا الاتفاق لمخالفته للنظام العام وانعدام سبب استحقاق المشترى للزيادة عن الثمن المتفق عليه يكون على غير أساس ذلك ان هذا الاتفاق ليس من شأنه الاخلال بحرية المزايدة أو إبعاد المزايدين عن محيطها بدليل ان المتعاقدين قدرا احتمال رسو المزاد على غير المشترى من المدين بثمن يزيد على الثمن المسمى مما يدل على انتفاء فكرة المساس بحرية المزايدة فضلا عن تحقيقه مصلحة المدين ودائنيه وأما الادعاء بانعدام سبب الزيادة فمردود بأن المتعاقد مع المدين أصبح بمقتضى الاتفاق المشار اليه فى مركز المشترى والمدين

في مركز البائع ومن حق المشترى الحصول على الزيادة وسببها القانونى هو العقد المبرم بينهما .

(الطعن ٣٦٢ لسنة ٢١ ق - جلسة ٢٠ / ١ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٤٧٤)

يعتبر البيع على الوجه أو بالكونتراتات صحيحا لأنه لا يختلف عن البيع العادى الا فى ترك تحديد السعر (الثمن) للسوق أو للبورصة على الأسس التى توضح فى تلك العقود والتى تؤدى الى تعيينه بلا نزاع .

(نقض جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٥٧ س ٨ مج فنى مدنى ص ٦٤٣)

عقود بيع القطن تحت القطع - على ما جرى به قضاء النقض - تقتضى ان يكون للمشترى التغطية مقابل حق البائع فى القطع ويلتزم البائع لذلك بأن يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية التى تتم بعملية عكسية يجريها المشترى فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه من البائع كى يأمن تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشترى مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود. أما اذا استحال اجراء عملية التغطية لعدم وجود تعامل فعلى فى بورصة العقود فلا يتحقق هذا المركز .

(نقض جلسة ١١ / ٤ / ١٩٦٣ س ١٤ مج فنى مدنى ص ٥٢٩)

عقود البيع تحت القطع تقتضى على ما جرى به قضاء النقض ان يكون للمشترى خيار التغطية مقابل حق البائع فى

القطع ويلتزم البائع لذلك ان يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية التى تتم بعملية عكسية يجريها المشترى فى بورصة العقود وفى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للمقدار الذى طلب البائع قطع سعره كى يأمن المشترى تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشترى مركز قائم فى البورصة قوامه عملية البيع التى يكون قد أجراها فى هذه البورصة .

(نقض جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٦٤ س ١٥مج فنى مدنـــى ص ٢٧١)

الثمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا فى عقود البيع الا أنه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدنى ـ لا يشترط ان يكون الثمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلا للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمنا على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد.

(الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٣١٨)

مفاد ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٤٢٣ من القانون المدنى انه فى عقد البيع قد يترك الطرفان تحديد الثمن لأجنبى يتفقان عليه وقت العقد فيكون الثمن فى هذه الحالة قابلا للتقدير بتفويض الاجنبى فى تقديره وما يقدره هذا الاجنبى ثمنا للمبيع ملزم لكل من البائع والمشترى فهو وكيل عنهما ويتم هذا البيع من الوقت الذى اتفق فيه الطرفان على المفوض ففى ذلك الوقت كان المبيع مستكملا لجميع عناصره وأركانه ومنها الثمن ، لما كان ذلك وكان الثابت بعقد البيع المؤرخ ٢٧ / ٣ / ١٩٦٦ المودعة صورته أوراق الدعوى انه فى البند الثانى

منه اتفق الطرفان على تحديد الثمن بمعرفة لجنة تشكل بالطريقة المبينة بالعقد وأيا ما كان الامر فى وقت تقدير الثمن بمعرفة اللجنة فان العقد ينعقد منذ وقت ابرامه فى ١٩٦٦/٣/٢٧ وليس فى الوقت الذى تصدر فيه اللجنة قرارها بتقدير الثمن على ما سلف واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون متفقا وصحيح القانون والنعى عليه بغير ذلك لايقوم على أساس .

(الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٨/٥/٨)

وان كان الثمن يعتبر ركنا أساسيا فى عقود البيع الا انه على ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدنى لا يشترط ان يكون الثمن معينا بالفعل فى عقد البيع . فاذا ما خلا العقد المكتوب من قيمة الثمن مع تضمينه اقرار طرفيه بأن البيع قد تم نظير ثمن نقدى دفعه المشترى وقبضه البائع فلا يبطل البيع لأن اقرار طرفيه بذلك يعنى اقرارهما باتفاقهما على ثمن نقدى معين وهو ما يكفى لانعقاد البيع باعتباره عقدا رضائيا .

(الطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩١/٥/٩)

مادة ٤٢٤

اذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع ، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف ان المتعاقدين قد نويا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بينهما.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٣ ليبى و٣٩٢ سورى و٥٢٨ عراقى و ٣٦٢ سودانى و٣٨٧ لبنانى و ٤٦٠ / ١ كويتى و ٤٧٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

« ..... وقد تقدم ان الثمن يجب ان يكون نقدا وتقدم كيف يحدد محل الالتزام أى الثمن هنا . وخاصة اذا وكل تحديده الى شخص ثالث فلم ير المشروع حاجة للعودة الى ذلك ولكن الذى عنى به هو بيان الحكم فيما اذا لم يتفق المتعاقدان على ثمن معين بل اقتصرا على بيان الأسس التى يحدد بمقتضاها .... أما اذا لم يتفق المتعاقدان لا صراحة ولا ضمنا على تحديد الثمن أو على جعله قابلا للتحديد ببيان الأسس التى يحدد بمقتضاها فان البيع يكون باطلا لفقده ركنا من أركانه » .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بالبيان حالة عدم تحديد المتعاقدين ثمن للبيع . وهنا يثور التساؤل عن مدى بطلان البيع من عدمه .

مما لاشك فيه ان هناك حالات تعرض فى الحياة العملية لا يحدد المتعاقدين فيها الثمن صراحة او ضمنا او الاسس التى يقوم عليها او يحدد فى ضوئها .

وقد قطع المشرع فى هذه المادة بصريح النص انه اذا لم يحدد المتعاقدان الثمن فى البيع فلا يترتب على ذلك بطلان العقد. ويستشف من هذه المادة انها واجهت حالة اتفاق الطرفين ضمنا على اعتبار سعر السوق باعتبار انه معدل متغير . على أنه إذا لم يتفق المتعاقدان لا صراحة ولا ضمنا على تحديد الثمن أو على جعله قابلا للتحديد بذكر الأسس التى سيقدر بموجبها فلا ينعقد البيع لتخلف ركن من أركانه .(١)

أحكام القضاء :

لايشترط ان يكون المقابل فى عقد البيع ـ الثمن ـ متكافئا مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه الا يكون تافها. فالثمن البخس يصلح مقابلا لالتزامات البائع وادعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان المبيعة وعجزه عن تسليمها لايكفى لابطال البيع الا أن يكون قد شاب رضاءه اكراه مفسد له .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٨ق ـ جلسة ٨/ ٢/ ١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماً ص٣٤٦)

---

(١) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ١٦٤ .
وراجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٦٨ .

م ٤٢٤

اذا كان التصرف منجزا فانه لا يتعارض مع تنجيزه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ عدم استطاعة المتصرف اليه دفع الثمن المبين بالعقد لأن التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء أكان العقد فى حقيقته بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع استوفى شكله القانونى .

(الطعن رقم ٣٨ لسنة٣٦ق ـ جلسة٣١ / ٣ / ١٩٦٨ س٢١ ص ٥٣١)

(نقض جلسة ١٣ / ٢ / ١٩٦٨ س١٩مج فنى مدنى ص ٧٧١)

مادة ٤٢٥

(١) اذا بيع عقار مملوك لشخص لاتتوافر فيه الاهلية وكان فى البيع غبن يزيد على الخمس فللبائع ان يطلب تكملة الثمن الى أربعة أخماس ثمن المثل .

(٢) ويجب لتقدير ما اذا كان الغبن يزيد على الخمس ان يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٤ ليبى و٣٩٣ سورى و١٢٤ / ١ ـ ٢ عراقى و٣٦٣ سودانى و٢١٤ / ١ لبنانى و ١٦٢ ـ ١٦٣ ـ ١٦٤ كويتى و ١٤٣ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

« .... فلا تكون هذه الدعوى الا فى عقار مملوك لغير كامل الأهلية ولمصلحة البائع دون المشترى . بشرط ان يزيد الغبن على الخمس ، وليس للبائع الا دعوى تكملة الثمن أربعة أخماس قيمة العقار وقت البيع ، فاذا حكم بالتكملة ولم يدفعها البائع ، جاز فسخ البيع (لا ابطاله) تطبيقا للقواعد العامة ، وتسقط الدعوى بثلاث سنوات من وقت الأهلية الكاملة ، أو من وقت وفاة غير كامل الأهلية ، وتنتقل الدعوى فى هذه الحالة الى

الورثة ، ولا يوقف التقادم حتى لو كان بين الورثة من هو غير كامل الأهلية ولم يكن له نائب شرعى . واذا انتهى الأمر الى فسخ البيع لعدم قيام المشترى بدفع تكملة الثمن ، فان هذا الفسخ لا يضر بمن كسب وهو حسن النية حقا عينيا على العقار.

هذا ويلاحظ أن نظام المجالس الحسبية يمنع فى أحوال كثيرة من تطبيق الأحكام ... على أن الغبن يتصور وقوعه بالرغم من ذلك كما اذا باع القاصر عقاره بثمن بخس دون الرجوع الى المجلس الحسبى فيكون قابلا للبطلان من جهة ، وقابلا للطعن عليه بالغبن من جهة أخرى وقد تجيز القاصر البيع بعد بلوغ سن الرشد ، ثم يطعن فيه بالغبن ، اذا كانت له مصلحة فى ذلك ، وتتحقق المصلحة اذا نزلت قيمة العقار المبيع وقت الطعن بالغبن عما كانت وقت البيع ، بحيث تكون تكملة الثمن التى يحصل عليها من وراء الطعن بالغبن خيرا له من استرداد المبيع اذا هو طعن فى البيع بالبطلان . وقد تطبق أحكام الغبن فى ظروف عادية كما اذا باع الولى مستور الحال ، عقار القاصر بثمن فيه غبن ، فان بيعه يكون صحيحا دون حاجة للرجوع الى المجلس الحسبى . وتبقى للقاصر دعوى الغبن لتكملة الثمن.

ويلاحظ ان معيار الغبن هنا معيار مادى. أما الغبن فى العقود بصفة عامة، وهو الاستغلال المنصوص عليه فى الالتزامات بوجه عام، فمعياره معيار نفسى ولا يشترط فيه الوقوف عند رقم معلوم وقد سبق بيان ذلك. ويستخلص مما تقدم ان بيع عقار كامل الأهلية لا يطعن فيه بالغبن الا اذا توافرت فيه شروط الاستغلال التى سبق بيانها ».

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بيان احكام الثمن البخس « الغبن » .

والثمن البخس هو الثمن غير العادل هو الذى يقل كثيراً عن قيمة الشئ المبيع على أنه ثمن جدى وهناك فارق بينه وبين الثمن التافه حيث أن العقد فى الثمن التافه يعتبر هبه بينما فى الثمن البخس فهو بيع .(١)

والشروط التى يجب توافرها فى الغبن الفاحش اربعة :

١ - **ان يكون صاحب العين المبيعة غير كامل الاهلية :** فإن كان كاملها فهو حر فى بيعه وشرائه حتى لوباع بثمن قليل . فحتى يعتبر البيع فيه غبن يجب ان يكون صاحب العين المبيعة غير كامل الاهلية.

٢ - **ضرورة ان تكون العين المبيعة عقارا :** أى بعبارة أخرى حتى يتميز المبيع بدعوى الغبن الفاحش لابد ان يكون المبيع عقارا.

٣ - **لكى يكون البيع منطويا على غبن يجب الا يكون البيع فى مزاد علنى :** فإذا اشترى قاصر أو محجور عليه عقار أو لو بغبن فاحش فى مزاد علنى لا تسرى عليه دعوى الغبن.

ومن الجدير بالذكر ان دعوى الغبن الفاحش تحمى البيع فقط ولا تحمى الشراء .

٤ . **ان يكون الثمن اقل من قيمة العقار المبيع وقت البيع بأكثر من الخمس :** والعبرة فى تقويم العقار وقت البيع لا وقت الطعن بالغبن .

---

(١) راجع الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ١١٧ ومابعدها .
وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ١٦٠ .
وراجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٧٨ .

أحكام القضاء :

لا يشترط ان يكون المقابل فى عقد البيع ـ الثمن ـ متكافئا مع قيمة المبيع ، بل كل ما يشترط فيه ألا يكون تافها . فالثمن البخس يصلح مقابلا لالتزامات البائع . وادعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان المبيعة وعجزه عن تسليمها لا يكفى لابطال البيع الا أن يكون قد شاب رضائه اكراه مفسد له .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٨ق ـ جلسة ٨ / ٢ / ١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

يشترط لتحقق الغبن الفاحش فى بيع عقار غير كامل الأهلية ان يقل الثمن عن قيمة العقار وقت البيع بأكثر من الخمس ، وتقدير ما اذا كانت قيمة العقار تزيد على الثمن بأكثر من خمس القيمة هو من سلطة محكمة الموضوع مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه لم يتقيد فى تقدير قيمة الأطيان المبيعة بأحكام المادة التاسعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى شأن قيمة التعويض الذى كان يستحق عن هذه الأطيان فى حالة استيلاء الحكومة عليها وانما اتخذ من تحديد الثمن بالعقد بمبلغ يماثل قيمة التعويض المذكور قرينة على أن الثمن المتفق عليه فى العقد ليس فيه غبن فاحش وهو تدليل سائغ يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وكان الطاعن لم ينازع أمام محكمة الموضوع فى أن الثمن المحدد فى العقد يماثل سبعين مثل الضريبة المربوطة على الأطيان المبيعة ـ وهو قيمة التعويض المنصوص عليه فى المادة التاسعة مما يكون معه النعى فى هذا الخصوص سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض. لما كان ذلك فان النعى يكون على غير أساس.

(الطعن ٣٠٨ لسنة ٤٢ق ـ جلسة ٣ / ٢ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٣٧٦)

م ٤٢٥

تنص المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ في فقرتها الثانية على أنه « لا يجوز للمحكمة ان ترفض الاذن الا اذا كان التصرف من شأنه جعل أموال القاصر في خطر أو كان فيه غبن يزيد على خمس القيمة » ومفاد ذلك ان اشتراط خلو التصرف من الغبن الذى يزيد على خمس القيمة قاصر على التصرفات الخاصة لاستئذان المحكمة ، واذ كان عقد البيع الصادر من الولى الشرعى ببيع أطيان النزاع - التى آلت للقاصر بطريق التبرع من أبيه - الى المطعون ضدها الأولى غير مقيد بصدور اذن من المحكمة بابرامه ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحته ونفاذه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٩٥٧ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩ / ٥ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٤٣٩)

الغبن الفاحش فى عقار غير كامل الاهلية . شرطه . م ٤٢٥ مدنى مؤداه . الغبن فى التعاقد . شرطه . م ١٢٩ مدنى . استغلال المتعاقد طيشا بينا أو هوى جامحا فى المتعاقد الآخر . مؤداه .

مفاد النص فى الفقرة الاولى من المادة ٤٢٥ من القانون المدنى انه يشترط للتمسك بالغبن فى البيع وفقا له ان يكون مالك العقار المبيع غير كامل الاهلية سواء أكان فاقد الاهلية أم كان ناقصها وقت البيع ، وان هذا الدفع فيما لو ثبت صحته وتوافرت شروطه لا يؤدى الى ابطال العقد وانما هو سبب لتكملة الثمن ، وينبنى على ذلك الا يكون مقبولا ممن هو كامل الاهلية التمسك بابطال عقد البيع تطبيقا لهذا النص وانما يجوز له طلب الابطال اذا كان المتعاقد معه قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى

جامحا دفعه الى التعاقد وأوقع به الغبن اعمالا لنص المادة ١٢٩ من القانون المدنى .

(الطعن ٣٤٥ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٨ س٣٩ ص ١٢١٢)

التمسك بالغبن فى البيع . شرطه أن يكون مالك العقار المبيع فاقد الأهلية أو ناقصها وقت البيع . م ٤٢٥ مدنى . توافره وثبوت صحته . لا يؤدى إلى إبطال العقد وإنما هو سبب لتكملة الثمن .

مفاد النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٢٥ من القانون المدنى أنه يشترط للتمسك بالغبن فى البيع وفقاً له أن يكون مالك العقار المبيع غير كامل الأهلية سواء أكان فاقد الأهلية أم كان ناقصها وقت البيع ، وهذا الدفع فيما لو ثبتت صحته وتوافرت شروطه لا يؤدى إلى إبطال العقد وإنما هو سبب لتكملة الثمن .

(الطعن ١٦١٠ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٣٣١)

التمسك بالغبن فى البيع م ٤٢٥ / ١ مدنى . شرطه . ثبوت صحة الدفع به . أثره . تكملة الثمن وعدم ترتب البطلان عليه .

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٤)

مادة ٤٢٦

(١) تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن اذا انقضت ثلاث سنوات من وقت توافر الاهلية أو من اليوم الذى يموت فيه صاحب العقار المبيع .

(٢) ولاتلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية اذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٥ ليبى و٣٩٤ سورى و٤٢٤ عراقى و ٢١٤ لبنانى و٣٦٥ سودانى و١٦٦ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

لا تكون هذه الدعوى الا فى عقار مملوك لغير كامل الأهلية ولمصلحة البائع دون المشترى . بشرط ان يزيد الغبن على الخمس وليس للبائع الا دعوى تكملة الثمن الى أربعة أخماس قيمة العقار وقت البيع فاذا حكم بالتكملة ولم يدفعها البائع جاز فسخ البيع (لا ابطاله) تطبيقا للقواعد العامة وتسقط الدعوى بثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية الكاملة أو من وقت وفاة غير كامل الأهلية وتنتقل الدعوى فى هذه الحالة الى الورثة ولايوقف التقادم حتى لو كان بين الورثة من هو غير كامل الأهلية ولم يكن له نائب

شرعى واذا انتهى الأمر الى فسخ البيع لعدم قيام المشترى بدفع تكملة الثمن فان هذا الفسخ لا يضر بمن كسب وهو حسن النية حقا عينيا على العقار .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام سـ ـوط دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن بالتقادم فتنص صراحة على سقوط هذه الدعوى بانقضاء ثلاث سنوات من وقت توافر الاهليه او موت صاحب العقار المبيع.

قيد على دعوى تكملة الثمن :

وضع المشرع قيدا جوهريا على دعوى تكملة الثمن هو ألا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية بشرط ان يكسب حقا عينيا على العقار المبيع

أحكام القضاء :

الحق فى الحبس والدفع بعدم التنفيذ . نطاق كل منهما . وجوب توافر الأرتباط بين دينين ولا يكفى فى تقرير الحق فى الحبس وجود دينين متقابلين . المادتان ١٦١ ، ٤٢٦ من القانون المدنى . فسخ عقد البيع . يترتب عليه إلتزام المشترى برد المبيع إلى البائع ويقابله إلتزام الأخير برد ما قبضه من الثمن إلى المشترى . إلتزام المشترى برد ثمرات المبيع إلى البائع يقابله إلتزام الأخير برد فوائد الثمن إلى الأول . أثره .

م ٤٢٦

إذ كانت حقيقة ما يقصده الطاعن من الدفع بعدم تنفيذ التزاماته المترتبة على فسخ البيع محل النزاع هو التمسك بحق الحبس المنصوص عليه فى المادة ٤٢٦ من القانون المدنى وإن عبر عنه خطأ بالدفع بعدم التنفيذ إذ أن مجال إثارة هذا الدفع الأخير طبقا لنص المادة ١٦١ من القانون المدنى مقصور على الالتزامات المتقابلة فى العقود الملزمة للجانبين دون تلك الالتزامات المترتبة على زوال العقود ، بخلاف الحق فى الحبس الذى نصت عليه المادة ٤٢٦ من هذا القانون والتى وضعت قاعدة عامة تنطبق فى أحوال لا تتناهى تخول المدين أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه استناداً لحقه فى الحبس بوصفه وسيلة من وسائل الضمان ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام نشأ بسبب التزام هذا المدين وكان مرتبطاً به . فيشترط فى حق الحبس طبقا لهذا النص توافر الارتباط بين دينين ، ولا يكتفى فى تقرير هذا الحق وجود دينين متقابلين . إذ كان ذلك وكان فسخ عقد البيع يترتب عليه التزام المشترى برد المبيع إلى البائع ويقابله التزام البائع برد ما قبضه من الثمن إلى المشترى ، والتزام المشترى برد ثمرات المبيع إلى البائع ويقابله التزام هذا الأخير برد فوائد الثمن إلى الأول ، فإن مؤدى ذلك أن حق الطاعن - البائع - فى الحبس ضماناً لما يستحقه من ثمرات العقار المبيع نتيجة لفسخ عقد البيع ينحصر فيما يقابل هذه الثمرات ويرتبط بها من فوائد الثمن المستحقة للمطعون ضدهما - المشترين - فى ذمته .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٣٧)

مادة ٤٢٧

لايجوز الطعن بالغبن فى بيع تم كنص القانون بطريق المزاد العلنى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٦ ليبى و٣٩٥ سورى و١٢٤/٣ عراقى ٣٦٤ سودانى و١٦٥ كويتى.

المذكرة الايضاحية:

« قد يطلب البائع ان يقوم بأعمال مادية ايجابية أو سلبية من شأنها ان تجعل نقل الملكية متيسرا من ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل وتصديق البائع على امضائه تمهيدا لتسجيل العقد وشطب التكاليف المقررة على العين قبل البيع وفرز المثليات والامتناع عن التصرف فى العين تصرفا يضر بالمشترى » .

الشرح والتعليق:

توضح هذه المادة استثناء يرد على الطعن بالغبن حيث لا تجيز الطعن بالغبن اذا تم كنص القانون بطريق المزاد العلنى .

أحكام القضاء:

حكم مرسى المزاد . طلب بطلانه بدعوى مبتدأة فى ظل قانون المرافعات السابق . عدم قبوله الا

من الغير أو ممن كـــان طـــرفا فى الاجـــراءات ولم يصح اعلانه بها.

(الطعن ٤١٨ لسنة ٤٠ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٨٠ س٣١ ص ١٥٤)

اعادة البيع على مسئولية المشترى المتخلف ـ فى ظل قانون المرافعات السابق ـ أثره . انفساخ البيع الاول وزوال ما يكون المشترى الاول قد رتبه من حقوق عينية على العقار .

(الطعن ٤١٨ لسنة ٤٠ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٨٠ س٣١ ص ١٥٤)

الحكم الصادر برسو المزاد . هو فى حقيقته عقد بيع ينعقد بين المالك المنفذ عليه والراسى عليه المزاد . يترتب على صدوره تسجيله آثار عقد البيع الاختيارى .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٧ق ـ جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨١ س٣٢ ص ١٩٣٩)

حكم مرسى المزاد . لاينقل الى الراسى عليه المزاد الا ذات الحق قضى به فى دعوى البيوع . عدم صلاحيته لان يكون سندا تنفيذيا الا بالنسبة لما قضى فيه .

(الطعن ٤٣٣ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٨١ س٣٢ ص ٢٤٨١)

البيع بطريق الممارسة أو المزايدة . تمامه وفقا للقواعد والاجراءات والشروط المبينة باللائحة التنفيذية للقانون ١٠٠ / ١٩٦٤ .

الاحكام التى انتظمتها اللائحة المذكورة بشأن شروط البيع طبيعتها . جواز مخالفة الشروط الموضوعية منها . علة ذلك .

(الطعن ١٦٩٩ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ٩ / ١١ / ١٩٨٢ س٣٣ ص ٨٨٣)

النص فى المادة ٩٩ من التقنين المدنى على انه « لايتم العقد فى المزايدات الا برسو المزاد .... » يدل على ان التقدم بالعطاء سواء فى المزايدات أو المناقصات ليس الا ايجابا من صاحب العطاء يلزم لانعقاد العقد ان يصادفه قبول بارساء المزاد أو المناقصة عليه ممن يملكه ، واستخلاص تلاقى الايجاب والقبول واقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا ، وكما يجوز للمتعاقدين وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى تعديل العقد باتفاقهما فانه يجوز أيضا لكل من صاحب الدعوة الى التعاقد بطريق المزاد بعد الاعلان عن شروطه والمتقدمين بالعطاءات ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن أرفق بعطائه الذى تقدم به فى المزاد محل التداعى مبلغ مائتى جنيه كتأمين ابتدائى وهو يقل عن النسبة المحددة فى البند الثانى من شروط المزايدة وتعهد بسداد باقى التأمين عند رسوها عليه فقبلت منه المطعون ضدها هذا الايجاب المتضمن تعديلا لهذا الشرط وأخطرته برسو المزاد عليه مما مفاده انعقاد العقد بينهما وفقا لهذا التعديل ولا ينال من ذلك مطالبتها له بسداد باقى التأمين اذ ان هذه المطالبة تنصرف الى استكمال التأمين الابتدائى ليصل الى قيمة التأمين النهائى اعمالا للبند الثانى عشر من شروط المزاد ووفقا لتعهده آنف الذكر ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى فى حدود سلطته التقديرية وبأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالاوراق ومن شأنها ان تؤدى الى ما رتبه عليها ـ ان الطاعن أخل بالتزاماته الناشئة عن ذلك العقد بما يرتب مسئوليته ويخول للمطعون ضدها مصادرة مبلغ التأمين المدفوع منه نفاذا للبند الثالث عشر من شروطه فانه يكون قد أعمل صحيح حكم القانون .

(الطعن ٢١٥٧ لسنة ٥٣ق - جلسة ١١/ ٦/ ١٩٩٠)

التزامات البائع:

مادة ٤٢٨

يلتزم البائع ان يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى وان يكف عن أى عمل من شأنه ان يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيرا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٧ ليبى و٣٩٦ سورى و٥٣٥ و ٥٠٨ عراقى و٣٦٦ سودانى و٣٩٣ ـ ٣٩٤ لبنانى و ٤٦٦ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

قد يطلب من البائع ان يقوم بأعمال مادية . ايجابية أو سلبية ، من شأنها ان تجعل نقل الملكية متيسرا من ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل وتصديق البائع على امضائه تمهيدا لتسجيل العقد . وشطب التكاليف المقررة على العين قبل البيع وفرز المثليات والامتناع عن التصرف فى العين تصرفا يضر بالمشترى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة الالتزام الجوهرى فى عقد البيع وهو الالتزام بنقل الملكية .

م ٤٢٨

يلتزم البائع بأن ينقل الى المشترى ملكية العقار المبيع فبالتسجيل يتم وفاء البائع بالتزامه واستيفاء المشترى حقه والاصل ان على البائع اجراءات الوفاء وعلى المشترى اجراءات الاستيفاء فاذا لم يتفق الطرفان على تعيين من يجب عليه منهما اتخاذ اجراءات التسجيل فانها تكون على المشترى بصفة أصلية ويكون على البائع ان يقدم له فى ذلك المعاونة التى لايمكن ان يتم التسجيل بدونها كشهر حق ارث البائع والافراج الضريبى عن تركة المورث وشهر حق الوقف اذا كان المبيع وقفا صار حله بمقتضى القانون فيقوم المشترى بتقديم الطلب لمصلحة الشهر العقارى ويقدم لمصلحة المساحة جميع البيانات اللازمة ثم يحرر مشروع العقد على النموذج الخاص ويدفع الرسوم المستحقة عليه ويدعو البائع للتوقيع عليه أمام الموظف المختص ويقدم العقد لتسجيله بمصلحة الشهر العقارى . وهو فى كل ذلك يحتاج الى ان يوافيه البائع بمستندات ملكيته وبما يثبت أهليته وصفته فيقع على البائع تقديم ذلك كله كما يجب عليه ان يقوم بتوقيع مشروع العقد المعتمد من مصلحة الشهر العقارى أمام الموثق أو الكاتب المختص بالتصديق على الامضاءات .

وقد يتفق العاقدان على ان يقوم البائع بكافة اجراءات التسجيل ونفقاته وحينئذ يقع على البائع كل ماتقدم ولايكون المشترى ملزما بغير توقيع العقد أمام الموثق بعد تمام الاجراءات اللازمة لذلك .

وفى كلتا الحالتين يتعين على البائع ان ينفذ التزامه فيما يتعلق بنقل الملكية تنفيذا عينيا أى ان يقوم بتوقيع العقد النهائى

بعد ان يتم اعداده وفقا للاجراءات المتبعة فان قام بذلك اختيارا انتهى الامر والا جاز التنفيذ جبرا عنه طالما كان ذلك ممكنا . (١)

وان قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقارى قد جعل الالتزام بنقل ملكية عقار لايتم تنفيذه الا بتسجيل التصرف المنشئ لهذا الالتزام وان التسجيل صار وفقا لهذين القانونين يقتضى معاونة البائع للمشترى فى بعض الاجراءات اللازمة وأهمها جميعا توقيع عقد على ورق من نوع خاص أمام موثق أو موظف مختص بالتصديق على الامضاءات وذلك بعد اعتماد مشروع العقد من مصلحة المساحة وتأشيرها عليه بصلاحيته للشهر. كما تقدم انه اذا قام البائع بهذه الاجراءات باختياره برئت ذمته من التزامه بنقل الملكية وانتقلت الملكية فعلا الى المشترى بمجرد تسجيل عقده .

اما اذا تأخر البائع فى القيام بما يجب عليه من اجراءات فى هذا الشأن وبخاصة اذا امتنع عن توقيع المحرر الصالح للشهر أمام موظف مختص كان للمشترى وفقا للقواعد العامة ان يلجأ الى التنفيذ العينى الجبرى طالما بقى ذلك ممكنا والا فانه لايكون له الا طلب التنفيذ بمقابل ويكون له التمسك بتطبيق الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقد الابتدائى . (٢)

وان المشترى لايجوز له ان يطلب من المحكمة جبر البائع على التنفيذ العينى باكراهه على توقيع المحرر الصالح للشهر لان فى ذلك حجرا على حرية المدين ولكن ليس مؤدى ذلك

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - طبعة ١٩٨٣ ص ٢٨٩ وما بعدها .

(٢) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض س ١٦ ص ١٢ .

استحالة التنفيذ العينى الجبرى بل ان المشترى يستطيع الوصول الى هذا التنفيذ بالاستعاضة عن توقيع البائع أمام الموظف المختص بحكم يصدر من المحكمة بثبوت التعاقد لان حكمة اشتراط المشرع التصديق على امضاءات المتعاقدين من موظف مختص يمكن ان تتحقق بحضور المتعاقدين أمام المحكمة المختصة وبقيام الدليل أمامها على حصول التعاقد فعلا وقد جرت المحاكم فى ظل قانون التسجيل على اعتبار الحكم الذى يصدر منها يقوم مقام العقد المصدق على توقيعه ويجوز تسجيل ذلك العقد .

وتنقل بذلك ملكية العقار محل التعاقد ويلاحظ مانصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٢٢ من قانون الشهر حيث أوجبت ان يقرن كل طلب شهر بالاوراق المؤيدة لبيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم والبيانات الخاصة بالتكليف والبيانات الخاصة بأصل الملكية وتقضى تعليمات الشهر العقارى بوجوب بحث أصل ملكية المتصرف وتكليفه عند تقديم أحكام صحة التعاقد للتسجيل ـ كما هو الحال فى تسجيل العقود ـ بتقديم المستندات التى تؤيد ذلك واذا تعذر على المحكوم لصالحه تقديم المستندات المثبتة لاصل الملكية نظرا لوجودها فى حوزة الصادر ضدهم الحكم فيجب التحقق من صحة هذه الملكية بسؤال الملاك السابقين والمجاورين ورجال الحكومة وأصحاب التكليف المدرج به العقار وبعد اقرار بنتيجة هذا التحقيق يحرر على ورقة التسجيل المدموغ ويوضح به أصل الملكية على ان يوقع الاقرار من الصادر لصالحه الحكم ويصدق على توقيعه ويرفق بالحكم عند تسجيله ويغنى هذا الاقرار عن تقديم السند المثبت لأصل الملكية فقط ولكنه لايغنى عن تقديم التوكيلات والاعلانات الشرعية واشهادات

الوفاة الرسمية والادارية وقرارات محاكم الاحوال الشخصية والمحررات السابق شهرها.[١]

ولحل هذه المشكلات العملية ابتكر العمل دعويين أقرهم القضاء هما دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ودعوى صحة التوقيع ونعرض لاحكام دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .

دعوى صحة التعاقد وخصائصها :

ان البيع العقارى غير المسجل لاينقل الملكية ولكنه ينشئ التزاما على عاتق البائع بنقلها ويتمثل هذا الالتزام فى القيام بما هو ضرورى لنقل ملكية العقار المبيع أى بما يلزم من جانبه لتسجيل البيع فاذا امتنع البائع عن القيام بالاجراءات اللازمة للتسجيل كان للمشترى اجباره على تنفيذ التزامه عينا بأن يرفع عليه دعوى صحة التعاقد . ولم يكن قانون التسجيل يشير الى هذه الدعوى ولكن العمل ابتدعها تحت اسم دعوى صحة ونفاذ البيع وأقرها القضاء . ثم أصبح وجودها مسلما به من الناحية التشريعية بصدور قانون تنظيم الشهر العقارى فقد أشار اليها هذا القانون صراحة حين أوردها بنص المادة ١٥ منه بين الدعاوى التى تشهر صحيفتها .

(فدعوى صحة التعاقد هى الدعوى التى يطلب بها المشترى تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع تنفيذا عينيا) .

---

(١) راجع المرجع فى حكام الشهر والتوثيق للأستاذين/ محب سعد وفؤاد غالى ص٤٩٧ .

م ٤٢٨

وتعتبر تطبيقا لنص المادة ٢١٠ مدنى التى تنص على انه:

« فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ اذا سمحت طبيعة الالتزام بذلك » .(١)

وقد قضى قانون تنظيم الشهر العقارى فى المادة ١٥ / ٢ بانه يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على تسجيلها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى (م١٧ / ١) فاذا امتنع البائع عن القيام بما يلزم من جانبه لتسجيل البيع كان للمشترى ان يلجأ الى القضاء طالبا الحكم باثبات التعاقد وبصحته .

ومن ثم فان هذه الدعوى يواجه بها المشترى امتناع البائع عن القيام بالأعمال الواجبة للتسجيل حتى ولو كان معترفا بصدور البيع منه فسواء كان البائع منكرا للبيع أو معترفا به فهو مادام ممتنعا عن القيام بالاعمال الواجبة لتسجيل العقد استطاع المشترى اجباره على ذلك بأن يرفع عليه دعوى يطلب فيها الحكم بثبوت البيع أو بصحته ونفاذه فاذا ماصدر هذا الحكم جعل منه المشترى سندا يغنيه عن عقد البيع الصالح للتسجيل فهو سند رسمى أقوى من السند العرفى المصدق فيه على التوقيع وهو فى الوقت ذاته يثبت ـ أكثر مما تثبت الورقة المكتوبة ولو كانت ورقة رسمية ـ وقوع البيع صحيحا نافذا . فيجوز اذن للمشترى ان يسجل هذا الحكم باعتباره سندا قاطعا على وقوع البيع ولا يحتاج فى تسجيله الى تدخل البائع (٢) ومتى سجله انتقلت اليه ملكية المبيع.

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ خميس خضر فى العقود المدنية الكبيرة ص ١٤١ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى الوسيط ج٤ ص ٥٤٤ وما بعدها

وتقوم دعوى صحة التعاقد على الاساس القانونى الآتى:

يتضمن التزام البائع بنقل الملكية التزاما بتمكين المشترى من تسجيل عقد البيع وهذا الالتزام الاخير يمكن تنفيذه عينا وتسمح طبيعته ان يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ العينى وقد نصت المادة ٢١٠ مدنى على انه « فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ اذا سمحت بذلك طبيعة الالتزام» فدعوى صحة التعاقد اذن هى دعوى يطلب فيها المشترى من البائع تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا فى عقد بيع صحيح نافذ ويترتب على ذلك انه اذا كان التنفيذ العينى غير ممكن لم تقبل دعوى صحة التعاقد فاذا باع البائع العقار مرة ثانية لمشتر ثان وسجل هذا التعاقد قبل ان يتمكن المشترى الاول من التسجيل أصبح تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية الى المشترى الاول غير ممكن عينا ومن ثم ترفض دعوى المشترى الاول على البائع بصحة التعاقد .

ومما يقطع ان دعوى صحة التعاقد ليست فى حقيقتها الا مطالبة المشترى للبائع بتنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا ان هذه الدعوى لايرفعها البائع على المشترى وانما يرفعها المشترى على البائع اما الدعوى التى يرفعها البائع على المشترى فهى دعوى المطالبة بدفع الثمن لادعوى صحة التعاقد .

والمفروض ان البيع غير مكتوب أصلا أو مكتوب فى ورقة عرفية. أما اذا كان مكتوبا فى ورقة رسمية فلا حاجة للمشترى برفع دعوى صحة التعاقد لان الورقة الرسمية قابلة للتسجيل دون حاجة الى تدخل البائع وذلك مالم يمتنع البائع عن تقديم المستندات التى تثبت أصل ملكيته .

بل ان العمل سار مرحلة أبعد من ذلك ، وغل يد البائع عن التصرف فى العقار المبيع من وقت رفع الدعوى بصحة التعاقد ،

حتى لايكون المشترى تحت رحمته أثناء المدة الطويلة التى قد يستغرقها نظر الدعوى ، فيبادر البائع الى التصرف فى العقار لشخص آخر ويبادر هذا الى تسجيل عقدة قبل تسجيل الحكم بصحة التعاقد فلا تكون هناك جدوى من هذا الحكم . وذلك بأن يسجل المشترى صحيفة دعوى صحة التعاقد ، ومن وقت تسجيلها لايستطيع البائع ان يتصرف فى العقار ، حتى اذا صدر الحكم بصحة التعاقد بعد ذلك أشر المشترى به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، فيصبح أى تصرف صادر من البائع من وقت تسجيل صحيفة الدعوى بصحة التعاقد غير نافذ فى حق المشترى. وقد أقرت محكمة النقض العمل فيما جرى عليه ، واعتبرت دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلا ، فأدخلتها ضمن دعاوى الاستحقاق التى تسجل صحيفتها ويكون لتسجيلها الحجية طبقا للمادة السابعة من قانون التسجيل . وجاء قانون تنظيم الشهر العقارى مؤيدا للعدل وللقضاء ، فنص صراحة فى المادة ١٥ / ٢ انه « يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ». ورتب على تسجيلها ، كما جاء فى المادة ١٧ / ١ « ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى » .

واذا كانت الغاية المستهدفة من دعوى صحة التعاقد التى ابتدعها القضاء المصرى هو شهر التصرف موضوع الدعوى تحقيقا للاستقرار اللازم للملكية العقارية بما يتناسب وأهميتها وخطرها على الاقتصاد القومى بيد ان التطبيق العملى فى السنوات الاخيرة قد سجل ان نسبة كبيرة من المواطنين تلجأ الى القضاء وتكتفى بالحصول على أحكام بصحة ونفاذ تلك العقود ودون ان تقوم باجراء تسجيلها كما ان هناك نسبة أخرى من المواطنين تحجم عن

اجراء هذا الشهر خاصة بالنسبة لعقود بيع الوحدات السكنية مكتفية بالحماية التى يسبغها قانون ايجار الاماكن . (١)

قد جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ٦ لسنة ١٩٩١ الذى عدل قانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ انه (وفى و مجابهة لظاهرة أحجام أغلب المتعاملين فى الحقوق العينية العقارية وخاصة عقود بيع العقارات عن تسجيل الحقوق التى تلقوها ولجوئهم الى طريق رفع دعاوى صحة ونفاذ العقود المبرمة بشأن هذه التصرفات مما أدى الى تضخم أعداد هذا النوع من القضايا حتى ان المنظور منها أمام المحاكم الابتدائية بلغ قرابة ٥٠٪ من مجموع القضايا المطروحة عليها بما يحمله هذا الامر من آثار سلبية سواء فى تزايد أعداد القضايا أمام المحاكم فيما لايمثل فى أغلبه خصومة حقيقية يتعين على القضاء الفصل فيها ، أو فيما يؤدى اليه عدم تسجيل هذه التصرفات من ضياع الرسوم المستحقة للدولة ، أو فيما يشيعه عدم تسجيل هذه التصرفات من زعزعة فى أسس الملكية العقارية)

وبناء على هذا قد اصدر المشرع القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ معدلا لاحكام القرار بقانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر .

كما تضمن النص على تعديل قانون المرافعات المدنية والتجارية ونظرا لاهمية هذا القانون فاننا نورد نصوصه على النحو التالى :

---

(١) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ المستشار يحى اسماعيل بحث منشور بمجلة القضاه العدد الاول س ٢٥ ص ٦٣ وما بعدها .

م ٤٢٨

قانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١
بتعديل بعض أحكام القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ والقوانين أرقام ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ و١٠٧ لسنة ١٩٧٦ و١٣٦ لسنة ١٩٨١ و٢٢٨ لسنة ١٩٨٩(١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الاولى)

تستبدل بنصوص المواد ٢١ و٢٥ و٢٦ و٢٧ من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر النصوص الآتية :

مادة ٢١ـ تحدد قيمة العقار أو المنقول فى الحالات التى ينص فيها على تقدير الرسم النسبى على أساس هذه القيمة على النحو الآتى :

أولا ـ العقارات :

١ ـ الاراضى الزراعية المربوط عليها ضريبة الاطيان :

على اساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن مائتى مثل القيمة الضريبة الاصلية السنوية .

---

(١) الجريدة الرسمية العدد ١٠ مكرر فى ١٣/٣/١٩٩٩١ .

م ٤٢٨

٢ ـ الاراضى الزراعية داخل كردون المدن المربوط عليها ضريبة الاطيان:

على اساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن أربعمائة مثل لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٣ ـ الاراضى الزراعية داخل كردون المدن المرفوع عنها ضريبة الاطيان لخروجها من نطاق الاراضى الزراعية :

على اساس قيمتها باعتبارها من الاراضى الفضاء فى تطبيق أحكام هذا القانون .

٤ ـ الاراضى الزراعية لم تربط عليها ضريبة الاطيان :

على اساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن ألف جنيه للفدان الواحد .

٥ ـ الاراضى الصحراوية والاراضى البور خارج كـ دون المدن :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن قيمة المثل المحددة فى الجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى الوزير المختص .

٦ ـ العقارات التى ربطت عليها الضريبة على العقارات المبنية :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن ثلاثين مثلا للقيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط الضريبة.

٧ ـ العقارات التى لم تربط عليها الضريبة على العقارات المبنية :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن قيمة المثل فى الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها .

وتبين الجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزيرى المالية والاسكان والمحافظ المختص مايعد منطقة مماثلة ومستوى وقيمة العقارات المبنية فى كل منها مستندة الى متوسط ما تم ربط الضريبة عليه منها.

٨ ـ الاراضى الفضاء والمعدة للبناء وما فى حكمها التى ربطت عليها ضريبة الاراضى الفضاء :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن خمسين مثلا لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٩ ـ الاراضى الفضاء والمعدة للبناء وما فى حكمها التى لم تربط عليها ضريبة الاراضى الفضاء :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن قيمة الاراضى المماثلة محسوبة وفقا للبند (٧) من هذه المادة .

ويسرى هذا الحكم على الاراضى البور داخل كردون المدن .

١٠ ـ الاراضى التى ينص المحرر على التصرف فيها دون ماعليها من مبان أو منشآت ، والمبانى أو المنشآت التى ينص المحرر على التصرف فيها دون الارض :

(أ) حالة التصرف فى الارض دون المبانى أو المنشآت :

على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لاتقل عن قيمة الارض والمبانى والمنشآت مقدرة طبقا للجداول المشار اليها فى البند (٧) من هذه المادة مالم يثبت ان التصرف مقصور على

الارض وحدها، أو ان المتصرف اليه أقام المبانى أو المنشآت على نفقته . وعلى الملزم بأداء الرسم عبء اثبات ذلك . ويعتبر ربط الضريبة على العقار ، أو استخراج ترخيص البناء باسم المتصرف اليه قرينة على ذلك .

(ب) حالة التصرف فى المبانى أو المنشآت دون الارض:

وفق القيمة الموضحة فى المحرر أو المحددة طبقا للجداول المشار اليها فى البند (٧) من هذه المادة أيهما أكبر .

وتقدر القيمة فى جميع الاحوال على أساس الحد الادنى المبين فى البنود السابقة اذا لم يتضمن المحرر بيانا بالقيمة .

ثانيا: المنقولات:

تحدد قيمة المنقولات وفقا لما هو موضح فى المحرر على ألا يقل الرسم المحصل عن عشرة جنيهات فى جميع الاحوال وذلك فيما عدا المحررات الخاصة بمركبات النقل السريع التى يحددها قانون المرور-فتقدر قيمتها طبقا للجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزير المالية .

ولايجوز فى جميع الاحوال قبول أى محرر خاص بالتصرف فى المنقولات مالم يتضمن بيانا بتحديد قيمتها .

مادة ٢٥- يكون للدولة -ضمانا لسداد مالم يؤد من رسوم نتيجة الخطأ المادى أو الغش- حق امتياز على الاموال محل التصرف وتكون هذه الاموال ضامنة لسداد تلك الرسوم فى أى يد تكون .

مادة ٢٦ـ يصدر بتقدير الرسوم التى لم يتم أداؤها والمشار اليها فى المادة السابقة أمر تقدير من أمين المكتب المختص ، ويعلن هذا الامر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو على يد محضر للملزم بأداء الرسم أو لطالب الاجراء حسب الاحوال .

ويجوز لذوى الشأن التظلم من أمر التقدير خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان ، والا أصبح الامر نهائيا ويكون للمصلحة تنفيذه بطريق الحجز الادارى ، كما يجوز له تنفيذه بالطريق القضائى بعد وضع الصيغة التنفيذية على صورة أمر التقدير من المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها بالمكتب الصادر منه ذلك الامر ويحصل التظلم أمام المحضر عند اعلان أمر التقدير أو بتقرير فى قلم الكتاب ، ويرفع التظلم الى المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الامر .

مادة ٢٧ـ يجوز لأمين المكتب المختص بناء على طلب أحد أصحاب الشأن ان يمنحه أجلا لأداء الرسوم المشار اليها فى المادة (٢٥) أو أن يأذن له بأدائها على أقساط لمدة لاتجاوز سنتين .

واذا تأخر صاحب الشأن فى الوفاء بأى قسط بالرغم من اعذاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول أو على يد محضر استحق عليه باقى الاقساط اعتبارا من تاريخ استحقاق القسط التالى .

ويجوز لأمين عام المصلحة التجاوز عن المطالبة بسداد تلك الرسوم اذا لم تزد على عشرة جنيهات .

(المادة الثانية)

يستبدل بعبارة « ألفى جنيه» الواردة فى البندين أولا وثانيا من المادة (٣٢) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر عبارة « خمسة آلاف جنيه » .

(المادة الثالثة)

تضاف الى المادة (١٩) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فقرتان جديدتان نصاهما الآتيان :

« وفى جميع الاحوال لايقل هذا الرسم فى أى من الجدولين المشار اليهما عن عشرة جنيهات » .

« وتخصص نسبة ٣٪ من حصيلة الرسم المشار اليه لصندوق الرعاية الصحية والاجتماعية للعاملين بمصلحة الشهر العقارى والتوثيق »

(المادة الرابعة)

تضاف مواد جديدة بأرقام ٢٤ مكررا ، ٣٤ مكررا ، ٣٤ مكررا / ١ الى القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر نصوصها الآتية :

مادة ٢٤ مكررا. تحصل مؤقتا ـ عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية أو عند شهر طلب عارض أو طلب تدخل أو طلب اثبات اتفاق يتضمن صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق ـ أمانة قضائية تورد لخزينة المحكمة المختصة على ذمة شهر الحكم الذى يصدر فى الدعوى أو الطلب مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبى الذى يستحق على شهر الحكم طبقا للقواعد الواردة بالمادة ٢١ من هذا القانون ، وتخصم قيمة هذه الامانة من الرسم النسبى المستحق عن ذلك الشهر .

وفى حالة القضاء نهائيا برفض الدعوى أو عدم قبولها أو اعتبارها كأن لم تكن أو تركها أو سقوط الخصومة فيها أو فى حالة

عدم شهر الحكم لتخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره والتى لادخل لارادة طالب الشهر فيها ، يمحى ماتم من شهر ، ويعتبر كأن لم يكن ، وترد الامانة بغير رسوم .

مادة ٣٤ مكررا. « يخفض الى النصف الرسم النسبى المستحق على المحررات الخاصة بطلبات الشهر القائمة وقت العمل بهذا القانون وتلك التى تقدم طلبات شهرها خلال ثلاث سنوات من التاريخ المذكور فاذا كان المحرر المطلوب شهره قد سبقته تصرفات لم يتم شهر محرراتها من قبل تعفى هذه التصرفات السابقة من الرسوم النسبية المنصوص عليها فى هذا القانون عند شهرها » .

ويجوز مد العمل بحكم الفقرة السابقة فى شأن المحررات التى تقدم طلباتها بعد انقضاء التاريخ المحدد فى هذه الفقرة ، لمدة أو لمدد أخرى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٣٤ مكررا/١. « يجوز التصالح بين مصلحة الشهر العقارى والتوثيق وبين ذوى الشأن فى الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالرسوم المستحقة للمصلحة » .

وتنشأ فى كل محافظة لجنة أو أكثر تختص دون غيرها بنظر طلبات الصلح فى الدعاوى والمنازعات المذكورة والبت فيها . وتشكل اللجنة بقرار من وزير العدل برئاسة مستشار على الاقل بمحكمة الاستئناف ترشحه سنويا الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف التى يعمل بها وعضوية اثنين من العاملين بالمصلحة من درجة مدير عام على الاقل يعينهما وزير العدل .

ويقدم طلب التصالح الى المصلحة من صاحب الشأن ويترتب على تقديمه وجوب تأجيل الدعوى لمدة أو لمدد لاتزيد فى

مجموعها على سنة اذ كان النزاع مطروحا على القضاء ، وتقوم اللجنة بدراسة الطلب وفقا لأسس تقدير الرسوم الواردة في هذا القانون أو أسس التقدير السابقة عليها أيهما أصلح للطالب وذلك بعد سماع أقواله والاطلاع على مستنداته وتبدى اللجنة رأيها مسببا فى هذا الطلب .

فاذا قبله الطالب أصدرت اللجنة قرارها بذلك ، ويصبح هذا القرار ملزما للطرفين أمام القضاء .

أما اذا كان النزاع لم يطرح على القضاء ، وتوصل الطرفان أمام اللجنة الى الصلح ، فيكون قرارها بالتصالح سندا تنفيذيا يجوز التنفيذ بمقتضاه وفقا للاحكام الخاصة بذلك .

ويصدر قرار من وزير العدل بنظام وقواعد واجراءات تقديم طلبات التصالح ونظرها والبت فيها وسير العمل بلجان التصالح .

(المادة الخامسة)

تضاف الى كل من المادتين (٦٥) ، (١٠٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية فقرة جديدة نصها الآتى :

مادة ٦٥ فقرة ثانية . « ولاتقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا شهرت صحيفتها » .

مادة ١٠٣ فقرة ثانية . « ومع ذلك فاذا كان طلب الخصوم يتضمن اثبات اتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية ، فلا يحكم بإلحاق مااتفقوا عليه ـ كتابة أو شفاهة ـ بمحضر الجلسة الا اذا تم شهر الاتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه الاتفاق » .

(المادة السادسة)

تضاف مادة جديدة برقم ١٢٦ مكررا الى قانون المرافعات المدنية والتجارية المشار اليه نصها الآتى :

مادة ١٢٦ مكررا- لايقبل الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه ».

(المادة السابعة)

يستبدل بنص المادة ٣ مكررا (٤) من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بانشاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى المشار اليه النص الاتى :

مادة ٣ مكررا/٤- « يحظر صرف تراخيص البناء أو اقامة المبانى على الاراضى الفضاء الا بعد تقديم مايفيد أداء الضريبة المقررة ».

(المادة الثامنة)

على مصلحة الشهر العقارى والتوثيق اخطار الجهات المعنية بتنفيذ أحكام القوانين أرقام ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، ١٠٧ لسنة ١٩٧٦، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ المشار اليها بشهر أى محرر يتناول أموالا تخضع لاحكام أى من هذه القوانين وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ الشهر .

(المادة التاسعة)

تصدر الجداول المنصوص عليها فى المواد السابقة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

وحتى تصدر هذه الجداول تقدر المصلحة الرسم النسبى مبدئيا على أساس القيمة الموضحة فى المحرر على ان تستوفى بعد ذلك ماقد يكون باقيا من الرسم المستحق لها على أساس مايرد فى تلك الجداول.

(المادة العاشرة)

تلغى المادة (٢٠) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر والمادة (١٦) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة، والفقرة الثالثة من المادة (١٣) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، والمادة (٥٠) والبند ٣ من المادة (٥٥) من قانون ضريبة الأيلولة الصادر بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٩.

كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون.

(المادة الحادية عشرة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره.

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة، وينفذ كقانون من قوانينها.

صدر برئاسة الجمهورية فى ٢٦ شعبان سنة ١٤١١هـ (الموافق ١٣ مارس سنة ١٩٩١م).

تعريف القضاء لدعوى صحة التعاقد :

لقد تصدى القضاء فى العديد من أحكامه لتعريف دعوى صحة التعاقد وبيان ماهيته ونعرض لأحدث أحكام القضاء فى هذا الخصوص :

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فلايجاب المشترى الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين وكان نقل ملكية منزل التداعى الى الطاعنة بات غير ممكن ، فان مآل الحكم حتما بعد القضاء بالغاء الحكم المستأنف ورفض طلب تثبيت الملكية هو عدم قبول طلب صحة ونفاذ عقدى البيع المؤرخين ١٠ / ٨ / ١٩٧٨ ، ١٣ / ١ / ١٩٨٢ ، ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بما ورد بالسبب الثالث يكون غير منتج ، اذ انه لايحقق سوى مصلحة نظرية للطاعنة ، وبالتالى فهو غير مقبول .

(الطعن رقم ٦٤٢ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٩٤)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم مقام تسجيل العقد .

(الطعن رقم ٢٤ لسنة ٦٠ق ـ جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٩٤)

م ٤٢٨

دعوى صحة التعاقد . المقصود بها . تنفيذ الالتزام بنقل الملكية تنفيذا عينيا . عدم اجابة المشترى الى طلبه الا إذا كان انتقال الملكية اليه مازال ممكنا .

(الطعن رقم ١٨٥١ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣)

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تتحصل فى ان المطعون ضدها الاولى أقامت الدعوى ٢٤٧٩ لسنة ١٩٨٥ مدنى طنطا الابتدائية ـ مأمورية المحلة ـ على باقى المطعون ضدهم طلبا للحكم بصحة ونفاذ عقود البيع المؤرخة ٩ / ٩ / ١٩٨٢، ٢٠ / ١٠ / ١٩٨١، ١٥ / ١٠ / ١٩٨١ وقالت بيانا لذلك انها اشترت بموجب العقد المؤرخ ٩ / ٩ / ١٩٨٢ مساحة ١ قيراط ، ٦ / ٧ ٦ سهم الموضحة حدودا ومعالما بالصحيفة من المطعون ضده الثانى التى اشتراها بالعقد الابتدائى المؤرخ ٢٠ / ١٠ / ١٩٨١ من مورث المطعون ضدهم من الثالث الى الخامسة التى اشتراها بالعقد الابتدائى المؤرخ ١٥ / ١٠ / ١٩٨١ من المطعون ضده الاخير المالك لها بالميراث ، واذ تقاعس البائع لها عن اتخاذ ما يلزم لنقل الملكية اليها فقد اقامت الدعوى . طعن المطعون ضده الاخير على العقد المؤرخ ١٥ / ١٠ / ١٩٨١ بالتزوير صلبا وتوقيعا ، وبتاريخ ١٨ / ٥ / ١٩٨٦ حكمت المحكمة برفض الادعاء بالتزوير . تدخل الطاعن فى الدعوى طالبا القضاء له بثبوت ملكيته لارض النزاع ومنع تعرض المطعون ضدها الاولى له وازالة ما اقامته عليها من مبان على نفقتها ، واحتياطيا استبقاءها نظير دفع قيمتها مستحقة الازالة لشرائها من المطعون ضده الاخير بعقد ابتدائى قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى ٢٢٥٦

لسنة ١٩٨٥ مدنى طنطا الإبتدائية - مأمورية المحلة - وبتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٩ قضت المحكمة بقبول التدخل شكلا وفى الموضوع برفضه وبإجابة المطعون ضدها الاولى لطلباتها بحكم استأنفه الطاعن - المتدخل - بالاستئناف ٧٤٤ سنة ٣٧ق طنطا ، وطعن على عقود البيع سند المطعون ضدها الاولى بالتزوير ، وبتاريخ ١٩٩٣/٢/١٤ حكمت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير وفى الموضوع الاستئناف برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض واودعت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقضه ، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، اذ قضى بعدم قبول طعنه بالتزوير على بيانات عقود البيع موضوع التداعى بقالة انه لم يكن طرفا فيها او خلفا عاماً لاحد أطرافها رغم ان له مصلحة قانونية كمشترى لارض النزاع بعقد صادر من ذات البائع الاصلى لمن باع للبائع للمطعون ضدها الاولى ومن حقه الطعن على تلك العقود بالتزوير بعد ان تمسكت الاخيرة بها فى مواجهته، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى سديد ، ذلك ان مفاد نص المادة ١٤ من قانون الاثبات ان الاصل ان الورقة تكون حجة بما دون فيها على من نسب اليه توقيعه عليها مالم ينكر صدورها منه وتكون لها ذات الحجية قبل ذو الشأن ممن يسرى فى حقهم التصرف

م ٤٢٨

القانونى الذى تثبته ـ لما كان ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم٣٠٣٩ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ٢٤ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المطعون ضده اقام الدعوى ٧٦٢ سنة ١٩٨٩ مدنى الزقازيق الابتدائية على السيد ....بصفته الرئيس الاعلى لادارة املاك الدولة بالمحافظة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٣ / ١٢ / ١٩٨١ ، الصادر له من مدير هذه الادارة ببيع قطعة الارض المبينة بصحيفة دعواه لقاء ثمن مقداره .... جنيها . ومحكمة اول درجة حكمت برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ..... "مأمورية الزقازيق" ومحكمة الاستئناف ـ بعد ان ندبت خبيرا اودع تقريريه ـ قضت بتاريخ ٢١ / ٤ / ١٩٩٣ بالغاء الحكم المستأنف ، وبصحة ونفاذ العقد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول انه تمسك فى دفاعه

امام محكمة الموضوع بأن الارض محل النزاع من املاك الدولة الخاصة ، والتعاقد بشأنها لا يتم الا بالتصديق عليه من محافظ الشرقية ، طبقا للقرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ ، ولما كان المحافظ قد امتنع عن التصديق على العقد لعدم موافقة الامن الحربى على البيع لوقوع الارض المبيعة ضمن أراضى القوات المسلحة ، فإن قضاء الحكم بصحة ونفاذ البيع يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك ان المقرر ـ فى قضاء هذه المحكمة ان دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق مآلا تنصب على حقيقة التعاقد فتتناول أركانه ومحله ومداه ونفاذه ، وأن التعاقد بشأن بيع الاملاك الخاصة بالدولة لا يتم الا بالتصديق عليه ممن يملكه ، ولما كان واجب محكمة الموضوع يقتضيها ان تضمن اسباب حكمها ما يدل على انها فحصت ما طرح عليها من ادلة فحصا دقيقا، وفندت وجوه الدفاع الجوهرية ، واوفتها ما تقتضيه من عناية ، وسلكت فى سبيل ذلك كل الوسائل الموصلة الى الكشف عن انها فهمت واقع الدعوى فهما صحيحا مستمدا من اصل ثابت فى الاوراق ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقريرى الخبرة المقدمين فى الدعوى ان هيئة عمليات القوات المسلحة أفادت ان قطعة الارض موضوع العقد المؤرخ ١٣ / ١٢ / ١٩٨١ تقع ضمن أراضى القوات المسلحة التى تتفاوض بشأنها مع محافظة الشرقية ، وهو ما قرره الطاعن امام الخبير واوضح انها كانت ضمن حرم مطار ابو صير الحربى ، وان هذا المطار الغى بعد صدور الحكم الابتدائى وسلمت الارض للمحافظة، كما جاء بهما ما يفيد سبق بيعها لجمعية ٩ سبتمبر بالبيعة رقم

١٠٩٧٧ لسنة ١٩٨١ تم استنزلت من هذه البيعة طبقا لاحكام القانون رقم ١٩ سنة ١٩٨٤ واذ كان البين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بصحة ونفاذ ذلك العقد دون ان يتحقق مما اذا كانت الارض المبيعة بمقتضاه مملوكة للقوات المسلحة، ام للجمعية المشار اليها ، ام لمحافظة الشرقية ، ومن صحة ما أثاره المطعون ضده من ان محافظ الشرقية فوض مدير ادارة املاك الدولة بالمحافظة بتاريخ ١٥ / ٤ / ١٩٨١ فى إتمام إجراءات البيع بعد الرجوع الى وكيل وزارة الرى ، مما ينبىء عن ان محكمة الاستئناف لم تستنفد سلطتها فى التحقيق لكشف الواقع فى الدعوى بلوغا الى وجه الحق فيها ، ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيقها للقانون ، فإن حكمها ـ فضلا عن مخالفة القانون ، وخطئه فى تطبيقه ـ يكون مشوبا بقصور يبطله ، ويوجب نقضه .

(الطعن رقم ٥٥٠٠ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ١٠ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

على ان الامر لم يقتصر على هذه الاحكام الحديثة:

اذا كانت الدعوى قد أقيمت بفسخ عقد البيع موضوع الدعوى تأسيسا على تخلف المطعون ضده عن تنفيذ التزامه بدفع الثمن وقضى نهائيا برفضها فى الاستئناف الذى بت فى أمر الباقى من الثمن ورفض طلب الفسخ لوفاء المطعون ضده به فان هذا القضاء يحوز قوة الامر المقضى فى شأن طلب الطاعنات الفسخ لتخلف المشترى عن تنفيذ التزامه بدفع الثمن ويمنع الخصوم أنفسهم من التنازع فى هذه المسألة بالدعوى الراهنة ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الاولى أو

أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ويتعين على الحكم المطعون فيه أن يتقيد فى قضائه بين الخصوم أنفسهم فى شأن تلك المسألة التى قضى فيها الحكم الاول ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين وكونها فى الدعوى الماثلة صحة التعاقد ونفاذه وفى الاولى فسخ العقد .

(الطعن ١٣٧ جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٧٨س٤٩ص٢٠٤٠مج فن مدنى)

دعوى صحة ونفاذ العقد ودعوى الفسخ . وجهان لنزاع واحد. التوكيل الصادر للمحامى فى احداهما . انصرافه الى النزاع فى الدعويين .

اذ كان الثابت ان سند التوكيل قد ذكر به انه خاص بالقضية المنظورة أمام محكمة النقض ولما كان النزاع المطروح فى الطعن خاصا بعقد واحد رفعت بشأنه دعويان احداهما بفسخه والاخرى بصحته ونفاذه وكان البين ان دعوى فسخ العقد والدعوى التى تستهدف تنفيذه بنقل الملكية الى المشترى فيه تعتبران فى حقيقتهما وجهين لنزاع واحد فان تخصيص الوكالة بالقضية المنظورة أمام محكمة النقض انما ينصرف الى النزاع المتعلق بالعقد بوجهيه تنفيذه أو فسخه ومن ثم يكون الدفع ـ بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة ـ متعين الرفض .

(نقض الطعن رقم١٣٧ لسنة ٤٨ق جلسة٢٧ / ١٢ / ١٩٧٨)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية مما

م ٤٢٨

مفاده ان المشترى يجاب الى طلبه اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين .

(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٤٣ق - ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦ س٢٧ ص١٨٠١)

دعوى صحة التعاقد - وعلى مااستقر عليه قضاء محكمة النقض - دعوى استحقاق مآلا للقدر المبيع يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، وهذا يقتضى عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه

(الطعن ١١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٤٧٨)

البت فى أمر صحة العقد ونفاذه بيعا كان أو وصية . توقفه على تكييفه ومعرفة الاحكام القانونية التى تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ . أعراض الحكم عن الفصل فى النزاع حول تكييفه أخذا باتساع التركة لنفاذ التصرف فى الحالين . مخالفة للقانون وقصور .

اذ كان البين من الحكم المطعون فيه انه أعرض عن قول كلمة الفصل فيما أثير من نزاع حول تكييف العقد وهو فى صدد القضاء بصحته ونفاذه مأخوذا باتساع التركة لنفاذ التصرف سواء باعتباره بيعا أو باعتباره وصية ، وكانت المحكمة لاتستطيع البت فى أمر صحة العقد ونفاذه سواء باعتباره بيعا أو باعتباره وصية الا بعد تكييفه اذ يتوقف على هذا التكييف معرفة الاحكام القانونية التى

تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ ، ولا يجوز لها حتى بفرض ان التركة تتسع لنفاذ التصرف فى الحالين ان تقضى بنفاذه قبل ان تبت فى أمر تكييفه وهل هو بيع أو وصية ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وقصرت أسبابه عن حمل قضائه بصحة التعاقد ونفاذه بعد ما تناقضت فتماحت .

(نقض الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٩ ق جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٧٤)

دعوى صحة التعاقد . ماهيتها . وجوب بحث ماعسى ان يثار فيها من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه .

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ دعوى استحقاق مآلا يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، ويتعين عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه .

(نقض الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٧٤)

اختلاف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ .

تختلف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ سبباً وموضوعاً.

(الطعن ٥٧٠ لسنة ٣٥ق - جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٧٠ س٢١ ص٣٦٤)

خصائص دعوى صحة التعاقد:

بعد ان فرغنا من تعريف صحة التعاقد ننتقل الى بيان خصائص دعوى صحة التعاقد .

أولا: دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية عقارية.

ثانيا: دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية.

ثالثا: دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلا .

وتفصيل ذلك على النحو التالى:

الدعوى الشخصية العقارية: وهى التى تستند الى حق شخصى بحت ويطلب بها تقرير حق عينى على عقار أو اكتساب هذا الحق. كالدعوى التى يرفعها المشترى بعقد غير مسجل ويطلب بها الحكم على البائع بصحة التعاقد واعتبار الحكم ناقلا للملكية من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى.(١)

ومن التعريف السابق للدعوى الشخصية العقارية نستطيع ان نقرر ان دعوى صحة التعاقد هى دعوى شخصية عقارية فهى شخصية لان المدعى يستند فيها الى حقه الشخصى المتولد عن عقد البيع غير المسجل لأنه لم يصبح بعد صاحب حق عينى وهى دعوى عقارية لان الغرض منها الوصول الى كسب حق عقارى ، ويرفعها المشترى أو ورثته على البائع أو ورثته.

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ أحمدز أبو الوفا - المرافعات المدنية والتجارية - طبعة ثالثة عشر ص ١٣٠ .

م ٤٢٨

أولا : دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية عقارية :

ودعوى صحة ونفاذ عقد البيع دعوى شخصية عقارية وهى التى تستند الى حق شخصى بحت ويطالب فيها بتقرير حق عينى على العقار أو اكتساب هذا الحق وقد استقر القضاء على ان :

وحيث ان هذا النعى سديد ـ ذلك ان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٠ من قانون المرافعات على انه « وفى الدعاوى الشخصية العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه " مفاده ان الدعاوى الشخصية العقارية تختص بنظرها محليا المحكمة الكائن بدائرتها العقار محل النزاع أو موطن المدعى عليه ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده الاول أقام الدعوى أمام محكمة دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٣ / ٥ / ١٩٧٩ ، وهى دعوى شخصية عقارية ينعقد الاختصاص محليا بنظرها أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية لان عقار النزاع أو موطن المطعون ضده الثانى بمحافظة الاسكندرية ، واذ دفع الطاعن بصفته بعدم اختصاص محكمة دمنهور الابتدائية محليا بنظر الدعوى ونازع فى الملكية ورفضت محكمة الاستئناف هذا الدفع استنادا الى الاتفاق المبرم بين المطعون ضدهما على اختصاص تلك المحكمة رغم انه لايحاج به لانه ليس طرفا فيه ، ولم يثبت انه وقع عليه فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن رقم ٣١٩٢ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ١٢ / ١ / ١٩٩٤)

م ٤٢٨

الدعاوى الشخصية العقارية هى الدعاوى التى تستند الى حق شخصى ويطلب بها تقرير حق عينى على عقار أو اكتساب هذا الحق ومن ذلك الدعوى التى يرفعها المشترى بعقد غير مسجل ويطلب بها الحكم على البائع بصحة التعاقد وقد راعى الشارع ـ هذا الازدواج فى تكوين الدعوى ومآلها حينما جعل الاختصاص المحلى بنظر الدعاوى الشخصية العقارية ـ وفقا للمادة ٥٦ مرافعات ـ معقودا للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه . ولاينال من هذا النظر ان تكون المادة ٨٣ من القانون المدنى قد اقتصرت فى تقسيم الاموال والدعاوى . المتعلقة بها على عقار ومنقول فقط اذ لم يرد فيها أو غيرها من نصوص القانون المدنى أية قاعدة للاختصاص تغاير قاعدة المادة ٥٦ من قانون المرافعات فى شأن الاختصاص بالدعاوى الشخصية العقارية .

(نقض جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٦٣ سنة ١٤ ص ٣٥٥)

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع مما يقبل التجزئة بطبيعته .

من المقرر ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان موضوع الدعوى التى يرفعها المشترى ضد ورثة البائع بصحة ونفاذ العقد الصادر من مورثهم ببيع عقارات مملوكة له هو مما يقبل التجزئة بطبيعته، وانه قد يصح هذا البيع بالنسبة لمن يقر به من الورثة ولايصح بالنسبة لمن يطعن منهم فيه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقرر ان تنازل المطعون عليها الثانية عن دعواها،

لايؤثر على ماتخذه باقى المطعون عليهم من الادعاء بتزوير العقدين، فانه لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون

(الطعن ١١٢٠ لسنة ٤٧ق س٣٢ ص ١٣١٠ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨١)

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع مما يقبل التجزئة بطبيعته . علة ذلك .

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان زراعية رفعها المشترى ضد ورثة البائع هو مما يقبل التجزئة بطبيعته ذلك انه قد يصبح البيع بالنسبة لمن أقر به من الورثة ولايصح بالنسبة لمن طعن منهم فيه .

(نقض الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٦٨)

ثانيا : دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية :

فدعوى صحة البيع هى دعوى موضوعية تنصب على حقيقة البيع فتتناول محله ومداه ونفاذه ، وتقتضى من المحكمة ان تفصل فى أمر صحة العقد . فتبحث كل مايثار من أسباب تتعلق بوجود البيع أو انعدامه ، بصحته أو بطلانه ، بجديته أو صوريته والحكم الذى يصدر فيها يكون مقررا لكافة ماانعقد عليه التراضى بين الطرفين ، بحيث لاتكون هناك حاجة الى الرجوع الى المحرر الذى أثبت فيه التعاقد أولا .

فاذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا ، أو أثبت البائع انه عقد صورى ، أو كان قابلا للابطال لمصلحة البائع فرفع البائع دعوى

فرعية طالبا ابطاله . فان القاضى اذ يحكم بالبطلان أو الصورية أو الابطال سيقضى برفض دعوى المشترى ، وكذلك الحال اذا طلب البائع الفسخ لعدم قيام المشترى بتنفيذ التزامه بدفع الثمن ورأت المحكمة ان تحكم بالفسخ فلها ان تفعل ذلك وترفض الدعوى ، وقد يقتصر البائع بدلا من طلب الحكم بالفسخ على الدفع بعدم التنفيذ فيكون ذلك كافيا لرفع دعوى صحة التعاقد . وقد يكون التزام البائع بنقل الملكية مؤجلا أو معلقا على شرط واقف فتكون دعوى صحة التعاقد سابقة لأوانها اذا رفعها المشترى قبل حلول الاجل أو قبل تحقق الشرط فلا يجوز الحكم للمشترى .

ثالثا : دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلا :

ان دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق مآلا لقدر المبيع لان القصد منها هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية وهو مايقتضى عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه واذا كان هذا البحث هو مما تتسع له دعوى صحة التعاقد الا انها لاتتسع لبحث اكتساب المشترى لملكية المبيع اذا نه طالما ان القصد من دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية ـ كما سلف البيان ـ فان معنى هذا الطلب ان ملكية العقار لم تنتقل بعد الى المشترى ولذا فان الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يكون متناقضا اذا ما اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية المشترى لهذا العقار .

تطبيقات قضائية :

اعتبار دعوى صحة التعاقد من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ٧ من قانون التسجيل باعتبارها دعوى استحقاق مآلا وترتب الأثر القانوني المنصوص عليه في المادة ١٢ من قانون التسجيل على تسجيل صحيفتها .

ينطوى تحت دعاوى الاستحقاق الواردة بالمادة السابعة من قانون التسجيل كل دعوى يكون غرض مدعيها منها ثبوت ملك أو أى حق من الحقوق العينية له أو لعقاره ولو مآلا . فاذا اعتبر حكم ان دعوى صحة التعاقد هى من دعاوى الاستحقاق التى يصح تسجيل عرائضها ورتب على تسجيل عريضتها الاثر القانونى المنصوص عليه بالمادة ١٢ من قانون التسجيل، فلا مخالفة للقانون فى ذلك . (١)

(الطعنان رقما ٤٨ و٥٣ لسنة ٢ق ـ جلسة ٥ / ١ / ١٩٣٣)

دعوى صحة التعاقد هى من دعاوى الاستحقاق الواردة فى قانون التسجيل والحق الذى قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة.

ان دعوى صحة التعاقد هى من دعاوى الاستحقاق الوارد ذكرها فى المادة السابعة من قانون التسجيل . فتسجيل عريضتها يحفظ لرافعها حقوقه من تاريخ حصوله بحيث انه متى حكم له فيها بطلباته وتأشر بهذا الحكم طبقا للقانون فان الحق الذى

---

(١) راجع فى هذا الحكم والاحكام التى تليه الموسوعة الذهبية للاستاذين حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى ج ٦ ص ٢٣٩ وما بعدها .

قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة دون ان يتأثر بما يصدر بعد ذلك عن البائع من تصرفات .

(الطعن رقم ٧٥ لسنة ٨ق ـ جلسة ٢٣/ ١١/ ١٩٣٩)

اعتبار دعوى صحة التعاقد من دعاوى الاستحقاق التى يترتب على تسجيل صحيفتها حفظ حق رافعها ـ بخلاف دعوى صحة التوقيع ـ المناط فى تكييف الدعوى هل هى صحة توقيع أم صحة تعاقد هو بجوهر المنازعة بين الطرفين بناء على حقيقة تشخيص غرض المدعى من دعواه ، فاذا طلب المدعى الحكم بصحة التعاقد والتوقيع وفى أثناء نظرها فاضلت المحكمة بين تسجيل صحيفتها وبين عقد الخصم المتدخل وانتهت الى تفضيل المدعى فهى صحة تعاقد ولو قضت فى المنطوق بصحة التوقيع .

ان دعوى صحة التعاقد دون دعوى صحة التوقيع هى التى من دعاوى الاستحقاق المنصوص فى المادة السابعة من قانون التسجيل على ان تسجيل صحيفتها يحفظ لرافعها حقوقه حتى اذا حكم له فيها بعد ذلك بطلباته وتأشر بهذا الحكم وفقا للقانون فان الحكم ينسحب أثره الى يوم تسجيل الصحيفة ، ويكون هذا التسجيل مفضلا على كل تسجيل لاحق له . أما دعوى صحة التوقيع فلا تعدو ان تكون دعوى تحفظية الغرض منها تطمين من يكون بيده سند عرفى الى ان صاحب التوقيع عليه لايستطيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه ان ينازع فى التوقيع . وهى بهذا الغرض الذى شرعت له وبالاجراءات المرسومة لها ممتنع على القاضى فيه ان يتعرض للتصرف المدون فى السند من جهة صحته وعدم

صحته. فالحكم الصادر فيها لاينصب الا على التوقيع فقط . ولذلك فهى لاتدخل ضمن دعاوى الاستحقاق السابقة الذكر . والمناط فى تكييف الدعوى هل هى تدخل فى دعاوى الاستحقاق مآلا، أم هى اجراء تحفظى بحت هو بجوهر المنازعة القائمة بين الطرفين بناء على حقيقة تشخيص غرض المدعى من دعواه . فاذا كانت الدعوى التى رفعها المشترى وسجل صحيفتها قد أثبت رافعها فى صلب صحيفتها جوهر النزاع القائم بينه وبين البائع وان له حق طلب الحكم بصحة التعاقد والتوقيع وفى أثناء نظرها قام النزاع على المفاضلة بين تسجيل صحيفتها وتسجيل عقد المشترى الثانى وفصلت المحكمة فى الدعوى بان فاضلت بين هذين التسجيلين وانتهت بالحكم لمصلحة المدعى بما لايتفق وما كان يرمى اليه المشترى الثانى من تدخله فى الدعوى ـ اذا كان ذلك فان جريان الحكم فى منطوقه بالقضاء بصحة التوقيع لايتعارض مع اعتبار الدعوى دعوى صحة تعاقد . فان اسبابه فى الظروف والملابسات التى صدر فيها تدل على ان الغرض الحقيقى من الدعوى لم يكن صحة التوقيع بل صحة التعاقد . وماجرى به المنطوق على تلك الصورة لايمكن ان يكون له تأثير فى هذه الحقيقة اذ العبرة هى بما رمى اليه الخصوم فى دعواهم وبالطريق الذى سيروها فيه واتجه اليه قضاء المحكمة عند الفصل فيها .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ١٢ق ـ جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٤٢)

دعوى اثبات التعاقد ودعوى صحة ونفاذ العقد هما مسميان لدعوى واحدة موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه.

(الطعن ٨٦ لسنة ٢٦ق ـ جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ١٢١٤)

دعوى صحة التعاقد تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ماسجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ثم يفصل فى أمر امتناع البائع عن تنفيذ التزاماته وهل كان له عذر فى الامتناع أو لم يكن ومن ثم فان تلك الدعوى تتسع لبحث كل مايثار من أسباب بطلان العقد اذ من شأن هذا البطلان لو صح ان يحول دون الحكم بصحة العقد ونفاذه .

(الطعن ٣٦١ لسنة ٢٩ق ـ جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٦٥س ١٦ص٥٧٧)

القضاء نهائيا برفض دعوى صحة التعاقد تأسيسا على تخلف المشترى عن الوفاء بالثمن ـ أثره ـ امتناع الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ـ ولو كان دليل هذا الادعاء اليمين الحاسمة .

متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، وله سند من الصورة الرسمية للحكم السابق والشهادة الرسمية بعدم استئنافه ان الحكم المشار اليه قضى فى منطوقه برفض دعوى صحة التعاقد المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدهم قضاء قطعيا محمولا على ماجاء بأسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا لايقبل التجزئة من ان الطاعن لم ينفذ التزامه بدفع الثمن فلا يحق له مطالبة المطعون ضدهم بتنفيذ التزامهم بنقل الملكية . وهذا القضاء يتضمن بطريق اللزوم الحتمى ان الالتزام بدفع الثمن قائم ولم ينقض بتجديده أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء، فان الحكم المذكور يحوز الحجية بين طرفيه فيما قضى به بصفة ضمنية فى الاسباب المرتبطة بمنطوقه ارتباطا وثيقا ، لايقوم المنطوق بدونها ،

م ٤٢٨

ويمتنع على الطاعن الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ولايقبل منه اثبات ادعائه بأى دليل آخر ، ولو كان اليمين الحاسمة لتعارضه مع حجية الحكم المشار اليه الذى حاز قوة الامر المقضى ، وذلك عملا بالمادة ١٠١ من قانون الاثبات .

(الطعن ٧٦لسنة ٤٠ق ـ جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٧٥ س٢٦ ص١٠٤٠)

دعوى صحة التعاقد المقصود بها ـ استحالة تنفيذ البائع نقل ملكية العقار بسبب أجنبى ـ أثره .

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع الى المشترى والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية والبائع لايعفى من هذا الالتزام الا اذا أصبح تنفيده مستحيلا . فاذا كانت الاستحالة ترجع الى سبب أجنبى لايد للبائع فيه فان الالتزام بنقل الملكية ينقضى طبقا للمادة ٣٧٣ من القانون المدنى وينفسخ عقد البيع بسبب ذلك اعمالا لحكم المادة ١٥٩ من هذا القانون

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ٢ / ١٢ / ١٩٨٢)

ان بطلان السند الذى يركن اليه البائع فى عقد البيع مصدرا لملكيته للعين المبيعة بطلانا مطلقا لايحول دون الحكم بصحة هذا العقد متى كان البائع مالكا فعلا لهذه العين عند البيع بسبب قانونى آخر ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ان قدر الاطيان المباعة بالعقود موضوع النزاع يدخل ضمن ماآلت ملكيته الى المطعون ضدهما الثامن والتاسع ـ البائعين ـ ميراثا عن والدها الذى كان قد توفى فى تاريخ سابق على هذه

البيوع وهو سبب لتملكها لها قبل البيع فان الحكم المطعون فيه اذا اعتد بذلك وقضى بصحة هذه العقود يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ١٥٥٣ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٨٣)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا سجل الحكم فانه يقوم مقام العقد المسجل فى نقل الملكية وهذا يقتضى ان يفصل فى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ومن ثم فان هذه الدعوى تتسع لاثارة جميع أسباب البطلان التى توجه الى التصرف ، فاذا فات الخصم ابداء سبب من هذه الاسباب كان فى استطاعته ابداؤه فى تلك الدعوى ثم حكم بصحة العقد ونفاذه فان هذا الحكم يكون مانعا لهذا الخصم من رفع دعوى جديدة ببطلان العقد استنادا الى هذا السبب ، ذلك ان طلب صحة العقد وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما القضاء بانه غير باطل . لما كان ذلك وكان الحكم فى الدعوى رقم ١٦٠ / ١٩٦٩ مدنى جزئى شبين الكوم قد أقام قضاءه برفض الدعوى بصحة عقد شراء الطاعن على سند من تملك المطعون ضده الاول ذات العين بموجب عقد شرائه المسجل برقم ٥٠٠٢ فى ٤ / ١١ / ١٩٧١ فمن ثم يكون قد قضى ضمنا بصحة هذا العقد الاخير ـ وحاز قضاءه قوة الامر المقضى ـ بما لايجوز معه للطاعن معاودة طرح النزاع حول صحته بطلب بطلانه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون النعى عليه على غير أساس .

(الطعن رقم ١١٣٣ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ١ / ١٢ / ١٩٨٣)

ان الدعوى بطلب صحة ونفاذ العقد تتسع لكل مايوجه الى هذا العقد من مطاعن ومن ثم فان الحكم بصحته لايجيز للخصم العودة الى مناقشة مدى توافره على أركانه سواء أثير هذا الدفاع فى تلك الدعوى أم لم يثر .

(الطعن رقم ٤٤لسنة ٤٦ق ـ جلسة ١٤/ ٢/ ١٩٨٤)

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ـ اتساعها لبحث النزاع حول ملكية البائع للمبيع ـ ملكية البائع لجزء من المبيع ـ مؤداه ـ امتناع اجابة المشترى والبائع لطلبهما الحاق محضر الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع أو القضاء للمشترى بصحة عقده الا بالنسبة للقدر المملوك للبائع له لقاء مايعادله من الثمن .

(الطعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ٧/ ١١/ ١٩٨٥)

لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فان المشترى لايجاب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين، واذ كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو اجبار البائع على تنفيذ التزاماته التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا فان للبائع ان يدفع الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب انتقال الملكية الى مشترى ثان منه ـ وللمشترى ان يطعن فى مواجهة البائع فى عقد هذا المشترى ـ الثانى بما شاء من الطعون التى يقصد بها ازالة أثر تسجيل هذا العقد ليصل بذلك

الى اثبات ان التزامه بنقل الملكية اليه ممكن وكان مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان ملكية العقار لاتنتقل من البائع الى المشترى الا بالتسجيل ـ كما ان الاصل وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان التسجيل لايترتب عليه أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى على عقار ونقله وان هذا الاثر لاينسحب الى الماضى لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى رفض دعوى الطاعن على سند من القول ، باستحالة تنفيذ المطعون ضده الاول البائع له لالتزامه بنقل الملكية وقد قام ببيع ذات العقار محل النزاع لمشتريه أخرى قامت بتسجيل سند شرائها فانتقلت اليها الملكية وان احدا من الخصوم لم يطعن على هذا التصرف الصادر لها بأى مطعن ، يكون قد التزام صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٥١ ق ـ جلسة ١٩٨٦/١/٣٠)

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه ان ـ دفاع الطاعنة بتملكها المنزل محل النزاع قد حسمه الحكم الصادر فى الدعوى ١١٩ سنة ١٩٧٨ مدنى دمنهور الابتدائية التى تدخلت فيها الطاعنة ، وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٣/١/٥ الصادر من المطعون ضده الثانى الى المطعون ضدها الاولى منتهيا بذلك الى نفى الملكية عن الطاعنة وقد أصبح هذا الحكم نهائيا ، واذ لم تقدم الى هذه المحكمة صورة رسمية من ذلك الحكم لبيان سبب نفى الملكية عنها وكانت دعوى صحة ونفاذ العقد ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ هى دعوى موضوعية واستحقاق مآلا تمتد سلطة

المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وتحرى ملكية البائع وتستلزم ان يكون من شأن البيع محل العقد نقل الملكية حتى اذا ماسجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى أمر صحة العقد ، ومن ثم فان تلك دعوى تتسع لبحث كل مايثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو بنفاذه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صورى صورية مطلقة أو بعدم نفاذه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم حجية الحكم السابق فانه لاعليه ان التفت عن تحقيق دفاع الطاعنة الوارد بسبب النعى ومن ثم يكون النعى على غير أساس.

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ٢٢/٥/١٩٨٦)

ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ هى دعوى موضوعية تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية وهو مايقتضى ان تبحث المحكمة فيها موضوع العقد وصحة البيع وتتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ويتسع نطاقها لكل مايثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أوانعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صورى صورية مطلقة ، فمن شأن هذه الصورية ـ ان صحت ـ ان ينعدم بها وجود العقد قانونا وهو مايحول دون الحكم بصحته ونفاذه . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ومن مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنة الثالثة دفعت بصورية عقد البيع المؤرخ ١٠/٩/١٩٦٥ الصادر من مورث الطاعنات الى الطاعنة الاولى ، كما تمسكت بتملكها العين المبيعة بالتقادم المكسب ودللت على ذلك بقرائن ساقتها طالبة تحقيق هذا الدفاع ، وكان من المقرر ان حسب المحكمة ان يدفع امامها بالتقادم حتى يتعين عليها بحث شرائطه

القانونية ، فان من شأن هذا الدفاع بشقيه ـ فيما لو ثبت ـ ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى اذ ان مؤداه عدم وجود عقد البيع المؤرخ ١٠/٩/١٩٦٥ المشار اليه وتملك الطاعنة المذكورة للمساحة المبيعة فيه بالتقادم ، واذ كانت محكمة الموضوع قد التفتت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من البحث ووقفت منه عن حد قولها بانه قول مرسل فان هذا الذى بنت عليه قضاءها برفض تحقيقه ، لايصلح ردا لهذا الدفاع . لما كان ماتقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بقصور مبطل واخلال بحق الدفاع وهو مايوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ١٨/١٢/١٩٨٦)

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهى تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع نقل الملكية وهو مايقتضى ان يفصل القاضى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ومن ثم فان تلك الدعوى تتسع لبحث كل مايثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صورى صورية مطلقة اذ من شأن هذه الصورية لو صحت ان يعتبر العقد لاوجود له قانونا فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه ، ويجوز لمن كسب حقا على المبيع بسبب يغاير التصرف الصورى ان يتمسك بصورية العقد الذى أضر به صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق التى تعترض حقه . لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه على أساس ان الدعوى لاتعدو ان تكون تزاحما

بين مشتريين لعقار واحد لايحول دون القضاء بصحة ونفاذ العقد الصادر لاحدهما باعتباره صادر عن مالك وباعتبار ان العبرة بينهما بأسبقية التسجيل وكان هذا الذى أورده الحكم قد خلا من الرد على ما أثاره الطاعن من دفاعه المبين بسبب النعى وهو دفاع جوهرى يتغير به ـ لو صح ـ وجه الرأى فى الدعوى فانه يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٩ / ١ / ١٩٨٩)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية البيع الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام العقد المسجل فى نقل الملكية فلايجاب المشترى الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين .

(الطعن رقم١٦٢٠ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ١٨ / ١ / ١٩٩٠)[١]

دعوى صحة و نفاذ البيع ـ لايجاب المشترى الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ـ انتقال ملكية الحصة المبيعة الى آخرين بعقد مسجل ـ يترتب عليه عدم امكان تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية .

---

(١) ملحق الموسوعة الذهبية للاستاذ/ حسن الفكهانى ج١١ ص ٢١٢ وما بعدها .

المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، ولهذا فان المشترى لايجاب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، واذ كان الثابت ان الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع ان ملكية الحصة المبيعة قد انتقلت الى آخرين بالعقد المسجل رقم ٣٦٥٢ لسنة ١٩٨١ شهر دمنهور مما يترتب عليه عدم امكان تنفيذ التزامه بنقل الملكية للمطعون ضدها الثالثة ومنها للمطعون ضدهما الاولين وتسجيل الحكم الصادر فى الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة ونفاذ العقود الثلاثة سالفة الذكر دون ان يبحث أمر هذا البيع المشهر الصادر من الطاعن الى آخرين أو يرد على دفاع الطاعن بشأنه فانه يكون قد خالف القانون وشابه القصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٠٢٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)

ان المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فإن المشترى لا يجاب الى طلبه إلا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين ، ومن ثم فاذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى ان الملكية لم تنتقل الى البائع لان عقد شرائه لم يسجل وان المشترى لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له ليطلب الحكم بصحة ونفاذ

العقد الصادر منه الى البائع للمشترى ، فانه لايكون للمحكمة ان تجيب المشترى الى طلبه ، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير الذى عول الحكم المطعون فيه عليه ان البائع للمطعون ضدها يمتلك ٣/٤ ٣٧ط من المساحة المبيعة بالميراث والباقى بالشراء من الطاعنين ، فانه ـ دون حاجة لبحث مايثيره الطاعن الاول بشأن الدليل على البيع الصادر منه للبائع للمطعون ضدها واذ لم تطلب الاخيرة الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر من الطاعنين للبائع لها فان دعواها لاتكون مقبولة الا فى حدود القدر المملوك للبائع لها بطريق الميراث ، واذ ـ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ٢٥/١١/١٩٩٠)

ان دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية تستلزم ان يكون من شأن البيع نقل الملكية ويتسع نطاقها لبحث كل مايثار بشأن وجود العقد أو انعدامه وصحة البيع ونفاذه .

(الطعن رقم ٢٣٨٦ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ٢٧/٥/١٩٩٠)

دعوى صحة ونفاذ العقد ـ دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ـ دعوى صحة التعاقد تتسع لبحث كل مايثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أوانعدامه وصحته أو بطلانه ـ متى حاز الحكم قوة الامر المقضى ـ فانه يمنع الخصوم من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها أو الادعاء ببطلان العقد فى أية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع. (١)

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية ج١١ - المرجع السابق ص٢٢٢ ومابعدها .

المقرر ان دعوى صحة ونفاذ العقد هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهى تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ماسجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها ، وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى أمر صحة العقد ومن ثم فان دعوى صحة التعاقد تتسع لبحث كافة مايثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وصحته أو بطلانه فاذا مافات الخصم ابداء سبب من هذه الاسباب كان فى استطاعته ابداؤه فى تلك الدعوى ثم قضى بصحة العقد ونفاذه فان هذا القضاء يتضمن حتما انه عقد غير صورى وأن من شأنه نقل الملكية ومتى حاز الحكم قوة الامر المقضى فانه يمنع الخصوم من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها أو الادعاء ببطلان العقد فى أية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم تسبق اثارتها فى الدعوى الاولى أو اثيرت ولو لم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضدها بصفتها وصية على ابنتيها القاصرتين رفعت على مورثة الطاعنتين الدعوى رقم ٤١٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى ميت غمر بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع المنزل محل النزاع فقضى لها بذلك وتأيد الحكم فى الاستئناف رقم ٩٣٦ لسنة ١٩٧٩ مدنى المنصورة فان قضاء هذا الحكم الحائز لقوة الامر المقضى بصحة العقد يتضمن حتما قيام أركان البيع وانه صحيح ونافذ ومن شأنه ترتيب التزام مورثه الطاعنتين « البائعة » بنقل ملكية المنزل المبيع الى المطعون ضدها بصفتها وصية على ابنتيها القاصرتين المشتريتين ، وينبنى على ذلك انه يصبح ممتنعا على هذه المورثة المجادلة فى الدعوى الحالية فى تكييف

م ٤٢٨

الحكم السابق للعقد محل النزاع الصادر منها بانه عقد بيع وما فصل فيه من مسألة وجود العقد وصحته ونفاذه ، أو استنادها الى القول بان تصرفها يخفى وصية مضافة لما بعد الموت وانها رجعت فيها حال حياتها ، كما يمتنع ذلك أيضا على الطاعنتين بعد وفاة مورثتهما المذكورة طالما تستندان فى ادعائهما بملكية المنزل محل النزاع فى الدعوى الى تلقيه عن هذه المورثة باعتبار تصرفها فيه وصية عدلت عنها لما هو مقرر من ان الحكم الصادر على المورث يكون حجة على الوارث متى كان الحق الذى يدعيه قد تلقاه عن هذا المورث واذ التزم الحكم المطعون فيه حجية الحكم الصادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع فى المسألة الاساسية التى فصل فيها وتقوم عليها الدعوى الحالية فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولاينال منه قضاؤه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها رغم اختلاف الطلبات فى الدعويين السابقة والحالية، لانه متى كان المصير الحتمى المترتب على سبق الفصل فى تلك المسألة الاساسية هو رفض الدعوى بما يستوى فى نتيجته مع القضاء بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيه فان النعى فى هذا الخصوص يكون غير منتج، ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٥٥٧ لسنة ٥٥ق ـ جلسة ٢١/٣/١٩٩١)

دعوى صحة التعاقد ـ هى دعوى استحقاق مآلا ـ الا انها تتسع لبحث اكتساب ملكية المبيع ـ الحكم بصحة ونفاذ العقد يكون متناقضا مع الحكم بتثبيت ملكية المشترى أو الحكم فى الدعوى استنادا الى هذا الاساس.

ولئن كانت دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق مآلا الا انها لاتتسع لبحث اكتساب المشترى ملكية المبيع لان الاساس القانونى الذى تستند اليه الدعوى هو وجوب تنفيذ البائع لالتزامه بنقل الملكية مما مؤداه ان الملكية لم تنتقل بعد للمشترى ولذلك فان الحكم بصحة ونفاذ العقد يكون متناقضا مع الحكم بتثبيت ملكية هذا المشترى للعقار أو الحكم فى الدعوى استنادا لهذا الاساس . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر من الاوراق ان تنفيذ التزام الخلف العام للبائع للطاعن بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا قد أصبح غير ممكن بعد ان قام المشترى من المطعون ضده الاول بتسجيل الاحكام الصادرة بصحة التعاقد والتى شملت الاعيان محل النزاع عام ١٩٧٣ وأرجع التسجيل الى تاريخ تسجيل صحف الدعاوى التى صدرت فيها هذه الاحكام وهى تواريخ سابقة على تسجيل الطاعن لصحيفة دعواه فى ٢٦ / ٨ / ١٩٧١ ورفض بحث ملكية المشترى للاعيان موضوع النزاع على أساس التقادم الطويل خلفا عن سلف فان الحكم يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى عليه بسببيه على غير اساس .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٩٢)

يقصد بدعوى صحة التعاقد تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشترى بالحصول على حكم يقوم تسجيله مقام التوقيع على العقد النهائى وكان عقد البيع من العقود التبادلية فلا يجبر البائع على تنفيذ التزامه متى دفع الدعوى بعدم قيام المشترى بتنفيذ التزامه بدفع الثمن .

(الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ١٣ / ٤ / ١٩٩٣)

اجراءات رفع دعوى صحة التعاقد :

شهر صحيفة الدعوى :

تدخل المشرع في التعديل الاخير بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ فأضاف فقرة أخيرة للمادة (٦٥) من قانون المرافعات نصها على النحو التالى (ولا تقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا أشهرت صحيفتها) .

وهذا التعديل يعمل به اعتبارا من ١٤ مارس سنة ١٩٩١ وهو تاريخ سريان القانون (٦) لسنة ١٩٩١ وعلى هذا فانه اعتبارا من هذا التاريخ اصبح هناك اجراء جوهرى يتمثل في ضرورة شهر صحيفة الدعوى الخاصة بالبيع والواردة على حق من الحقوق العينية العقارية .

فاذا مارفعت دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية وكان المدعى لم يشهر صحيفتها فان الدعوى تكون غير مقبولة.

لمن يوجه هذا التكليف الخاص بشهر صحيفة الدعوى :

ان التكليف في هذه المادة موجه للمحكمة وغير موجه لقلم كتابها وعلى هذا فانه لايجوز ان يمتنع قلم الكتاب عن قبول صحيفة دعوى صحة التعاقد بحجة انها غير مشهره[٢] والا

---

(١) راجع فى هذا التعليق على نصوص قانون المرافعات - للمستشار/ الدناصورى والاستاذ حامد عكاز ص ٣١٦ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ للمستشار يحيى اسماعيل منشور بمجلة القضاه السنة ٢٥ العدد الاول ص ٦٣ وما بعدها .

كـان لمـقـدم هـذه الصحـيـفـة ان يتظلم للرئيس الادارى الذى يتعين عليه ان يصدر أمرا اليه بقبول صحيفة الدعوى .

عدم قبول الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب :

فلقـد نصت المادة ١٢٦ مكررا على انه (لايقـبل الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه اشهار الصحيفة استثناء يرد على حرية حق الالتجاء الى القضاء .

القاعدة الدستورية ان حق الالتجاء الى القضاء من الحقوق العامة التى يكفلها الدستور لكافة المواطنين فان من حق المواطنين الالتجاء الى القضاء ومن حق كل مواطن ان يلجأ الى قاضيه الطبيعى وعلى هذا فان شرط شهر الصحيفة هو بمثابة استثناء على هذه القاعدة مما يتعين معه تفسير هذا الشرط فى أضيق الحدود .(١)

طلب شهر الدعاوى التى لاتخضع لحكم المادة ٢/٦٥ مرافعات :

لايخضع لحكم المادة ٢/٦٥ التصرفات التالية :

١ ـ العقود الواردة على حق من الحقوق الشخصية كالدعوى بصحة عقد الايجار أو الدعوى بصحة عقد بيع منقول .

---

(١) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ للمستشار/ يحيى اسماعيل منشور بمجله القضاه س٢٥ العدد الأول ص ٦٣ ومابعدها.

م ٤٢٨

٢ - التصرفات الصادرة من جانب واحد كالوصية أو الوقف فهى تصرفات مردها الارادة المنفردة .

٣ - التصرفات الكاشفة الصادرة من جانب واحد ومثالها الاقرار للغير بملكية عقار أو اقرار عقد الصادر من الغير كإقرار المالك الحقيقى باجازة العقد الصادر فى حالة بيع ملك الغير والاقرار باجازة العقد القابل للابطال .

٤ - دعاوى الطعن فى التصرفات كدعوى بطلان عقد ودعاوى البطلان النسبى كالبطلان للغلط أو التدليس أو الاكراه أو الاستغلال أو دعاوى صورية العقود .

٥ - دعاوى الفسخ فى العقود الملزمة للجانبين ودعاوى الانفساخ.

٦ - دعاوى حل الشركة .

ويبين من هذه الدعاوى سالفة البيان والتى لايشترط لقبول الدعوى شهر صحيفتها اما لانها ليست عقدا واما لان المطلوب فيها ليس اثبات صحة عقد . (١)

الا انه اذا ابدى فيها طلب عارض أو تدخل هجومى بطلب صحة العقد أو نفاذه أو تم التصالح فيها وتضمن هذا الصلح اثبات اتفاق الخصوم على صحة التصرف فلايجوز للمحكمة ان تلحق ما اتفق عليه بمحضر الجلسة قبل ان يتم شهر هذا الاتفاق أو صورة رسمية من محضر الجلسة وذلك اعمالا لنص المادة ١٠٣ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ والتى يجرى نصها على النحو التالى (للخصوم ان يطلبوا الى المحكمة فى

---

(١) المرجع السابق ص ٦٥ .

أية حال تكون عليها الدعوى اثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فاذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه الحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيها . ويكون لمحضر الجلسة فى الحالين قوة السند التنفيذى. وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الاحكام.ومع ذلك فاذا كان طلب الخصوم يتضمن اثبات اتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية فلا يحكم بالحاق ماإتفقوا عليه ـ كتابة أو شفاهة ـ بمحضر الجلسة الا اذا تم شهر الاتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى ثبت فيه الاتفاق)

وهذا التعديل بموجب القانون ٦ لسنة ١٩٩١ والذى يعمل به ابتداء من ١٤ مارس سنة ١٩٩١ .

الدعاوى التى تخضع صحيفتها للشهر :

بادئ ذى بدء فان نص المادة ٦٥ / ٢ جاء نص عاما وشاملا وليس مقتصرا على دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وانما ينطبق حكمه على كافة الدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية وهى الدعاوى الآتية:

١. العقود الناقلة لحق عينى عقارى أصلى وأهم مثال لها هو عقد البيع.

٢ـ العقود المنشأة لحق عينى عقارى أصلى.

٣ـ العقود المعدلة لحق عينى عقارى أصلى.

٤ـ العقود المزيلة أو المنهية لحق عينى عقارى اصلى.

٥ـ العقود الكاشفة مثل عقد القسمه.

٦ـ عقد الرهن الحيازى.

٧ـ الطلبات العارضة وطلبات التدخل بطلب صحة عقد على حق من الحقوق العينية العقارية.

٨ ـ الطلبات الضمنية.

وقد تضمنت تعليمات الشهر العقارى الحديثة الصادرة سنة ١٩٩٣ فى الباب الثانى تحت عنوان المحررات واجبة الشهر وما يترتب عليها من آثار ونوردها لأهميتها :

مادة ٤ ـ التصرفات والأحكام النهائية المنشئة للحقوق العينية العقارية الاصلية :

جميع التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الاصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل ان الحقوق المشار اليها لاتنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

ويجوز لمن حصل مع آخرين على حكم نهائى مثبت لحق من هذه الحقوق ان يطلب قصر التسجيل على القدر الذى قضى له به ، كما يجوز له ان يطلب قصر التسجيل على العقارات المقتضى له بها فى قسم أو ناحية معينة.

ويجوز لمن حصل على حكم نهائى لصالحه ان يطلب قصر التسجيل على القدر المقضى له به فى قسم أو ناحية معينة .

ولا تسرى الفقرتان السابقتان اذا كان التصرف المقضى به من عقود المقايضة .

مادة ٥ ـ نقل الاموال الخاصة للدولة الى الملك العام:

لاتعتبر تصرفات واجبة الشهر طبقا لنص المادة السابقة القوانين أو القرارات الجمهورية أو القرارات الوزارية أو القرارات الصادرة من أية سلطة ادارية مختصة التى من شأنها تغيير صفة الاموال العقارية المملوكة للدولة ملكية خاصة الى أموال عامة ما لم ينص على خلاف ذلك .

مادة ٦ ـ التصرفات والاحكام النهائية المقررة للحقوق العينية العقارية الاصلية:

جميع التصرفات والاحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الاصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل ان هذه الحقوق لاتكون حجة على الغير .

ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة.

ويجوز للشريك الذى حصل على حكم نهائى بالقسمة أو بصحة التعاقد على القسمة ويكون قصر التسجيل على حصته مالم يترتب على هذا الشهر انهاء حالة الشيوع ، كما يجوز له ان يطلب قصر التسجيل على نصيبه فى قسم أو ناحية معينة وعلى

م ٨ ٤٢٨
المكتب الذى تم فيه التسجيل ان يخطر مكاتب الشهر التى تقع بدائرتها باقى العقارات موضوع القسمة للتأشير بذلك .

مادة ٧- الحقوق العينية العقارية التبعية :

جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجب شهرها بطريق القيد ويترتب على عدم القيد ان هذه الحقوق لاتكون حجة على الغير .

مادة ٨- الايجارات والمخالصات :

يجب تسجيل الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار اذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك ويترتب على عدم تسجيلها انها لاتكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة الى الايجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة الى المخالصات والحوالات .

مادة ٩- حق الارث :

يجب شهر حق الارث بتسجيل اشهادات الوراثة الشرعية أو الاحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة اذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم والى ان يتم هذا التسجيل لايجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق .

ويجوز ان يقصر شهر حق الارث على جزء من عقارات التركة ، وفى هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحده تبنى على اساسها تصرفات الورثة .

مادة ١٠ ـ حق الارث السابق على تاريخ العمل بقانون الشهر العقارى:

حقوق الارث السابقة على تاريخ العمل بقانون الشهر العقارى يجوز تسجيلها اختياريا طبقا لما جاء بالمادة السابقة ، وبمراعاة ما نصت عليه المادة ١٥٣ من هذه التعليمات .

مادة ١١ ـ الديون العادية على المورث :

يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى هامش تسجيل الاشهادات أو الاحكام أو السندات المشار اليها فى المادة ٩ وقوائم الجرد المتعلقة بها .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك اذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار اليه فللدائن ان يحتج بحقه على كل من تلقى من المورث ـ حقا عينيا عقاريا وقام بشهرة قبل هذا التأشير .

واذا تبين ان المحررات المطلوب التأشير بمقتضاها صادرة بدين على مستأجر أرض زراعية وكانت سابقة على صدور القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ولم تخطر بها الجمعية التعاونية الزراعية الواقع فى دائرتها محل اقامة المدين خلال شهرين من تاريخ العمل بالقانون فان الديون التى تتضمنها تسقط ومن ثم يرفض التأشير بمقتضاها .

واذا كانت هذه المحررات لاحقة لصدور القانون وغير مصدق على توقيعات ذوى الشأن فيها لدى الجمعية التعاونية المختصة فانها تكون باطلة ومن ثم يرفض التأشير بمقتضاها .

مادة ١٢ ـ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها :

يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع فاذا كان المحرر الاصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الاحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية .

وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار اليها بعد قيد صحيفة الدعوى بجدول المحكمة .

مادة ١٣ ـ شهر الاحكام الصادرة فى الدعاوى المذكورة :

يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها .

ويتم التأشير بالنسبة للاحكام الواجب تسجيلها عقب تسجيل هذه الاحكام .

مادة ١٤ ـ الآثار المترتبة على تسجيل هذه الدعاوى :

يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة (١٢) أو التأشير بها ان حق المدعى اذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقا

للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولايكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار اليهما .

ولايسرى حكم الفقرة الاولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ ، المعمول به اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٧٦ .

مادة ١٥ ـ الدعاوى الكيدية والطعن فى سندات الديون العادية على المورث :

لكل ذى شأن ان يطلب الى قاضى الامور المستعجلة محو التأشير المشار اليه فى المادة (١١) فيأمر به القاضى اذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا .

كذلك للطرف ذى الشأن ان يطلب الى القاضى محو التأشير أو التسجيل المشار اليه فى المادة (١٢) فيأمر به القاضى اذا تبين له ان الدعوى التى تأشر بها أو التى سجلت لم ترفع الا لغرض كيدى محض .

مادة ١٦ ـ الحقوق المضمونة بقيد وتحويلها ورهنها ومحوها والتنازل عن مرتبة القيد :

لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد أو برهنه ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن

فى هذا الحق بحكم القانون ، أو بالانفاق ولا التمسك كذلك بمحو القيد أو بالتنازل عن مرتبة القيد الا اذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الاصلى .

كما تضمنت تعليمات الشهر العقارى اجراءات طلبات الشهر بالمأموريات

مادة ١٧ ـ القاعدة العامة:

تتم اجراءات الشهر فى جميع الاحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم .

على انه بالنسبة لطلبات شهر أحكام ايقاع البيع (مرسى المزاد) تقوم أقلام كتاب المحاكم بعد نسخها بالمداد الاسود على الورق الأزرق المعد للعقود وختمها بخاتم المحكمة التى أصدرت باحالتها الى مأموريات الشهر المختصة .

ويتولى أصحاب الشأن بعد ذلك مباشرة اجراءاتها .

مادة ١٨ ـ تقديم طلب الشهر:

تقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها من ثلاث نسخ متطابقة تخضع جميعها لرسم الدمغة على الاتساع ، وتحرر على النموذج المعد لذلك بقرار من وزير العدل ، ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج .

ولايخضع لهذا الرسم مايلزم تقديمه من نسخ أخرى ، كالصورة الاضافية التى تطلبها المكاتب الهندسية والصور المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٦ ، ٤٤١ .

ويجب ان يكون موقعا على هذه الطلبات من المتصرف أو المتصرف له فى العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والاحكام .

ويتم التوقيع أمام رئيس المأمورية بعد التحقق من شخصية وصفه مقدم الطلب ، أما بالنسبة للطلبات التى ترد بالبريد فتقبل وتقيد وتتخذ فى شأنها الاجراءات المعتادة مطالبة مقدم الطلب بكتاب مسجل بعلم الوصول للحضور للمأمورية فى ظرف عشرة أيام للتوقيع على الطلب بعد التثبت من شخصيته أو التوجه الى أقرب مأمورية للاقرار أمام رئيسها بأنه مرسل الطلب ، وتقوم المأمورية التى تم أمامها التوقيع بارسال هذا الاقرار الى المأمورية المختصة ، ويتم ذلك بدون رسم .

ويراعى تقديم الاوراق والمستندات داخل حافظة يثبت عليها بيانها تفصيلا ويوقع عليها من مقدمها بتاريخ تقديمها ، ويسرى ذلك على المستندات المقدمة استيفاء لطلبات الشهر .

مادة ١٩ - بيانات الطلب :

يجب ان تشتمل طلبات الشهر على ما يأتى وذلك فضلا عما يتطلبه القانون فى أحوال خاصة :

أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الاخص اسمه ولقبه وسنه ومهنته وديانته وجنسيته ومحل اقامته واسم أبيه وجده لأبيه .

ثانيا : بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم (كتوكيل أو اقرار أو وصاية ... الخ) .

ثالثا: البيانات اللازمة والمفيدة فى تعيين العقار وعلى الاخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فان كان من الاراضى الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وان كان من أراضى البناء أو من العقارات المبنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .

رابعا : موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين ان وجد .

خامسا : البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا فى دفاتر التكليف .

سادسا : البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العينى محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات ، وكذلك أحكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية اذ بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته ، وأحكام توثيق الصلح بين الخصوم واثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة وأوامر الاختصاص .

سابعا : بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الاخص ارتفاقات الرى والصرف .

مادة ٢٠ ـ طلبات شهر حق الارث :

تقدم الطلبات الخاصة بشهر حق الارث بالكيفية الموضحة بالمادة ١٨ ويجب ان يكون موقعا عليها من الوارث طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو من ذى شأن وان تشتمل على اسم المورث ولقبه واسم أبيه وجده لابيه وصناعته وديانته وجنسيته ومحل

اقـامتـه وتاريخ ومحل وفـاته واسـمـاء ورثتـه والقـابهم وسنهم وجنسـيـاتهـم ومحـال اقامتـهم وأسـماء أبائهم وأجدادهـم لأبائهم والبـيانات بـالعقار والحقوق العينيـة المقررة عليه والبـيانات الخاصة بالتكليف وبأصل ملكيـه المورث وذلك وفقـا للموضح فى البنود ثالثا وخامسا وسادسا وسابعا من المادة ١٩ .

ويجب فـوق ماتقـدم ان يقـرن الطلب بالاشـهاد الشـرعى أو الحكم أو غيره من السندات المثبتة لحق الارث .

مادة ٢١ ـ رسم الطلب ومدة سريانه :

يؤدى الرسم المستـحق على طلب الشـهـر قبل قـيـده بدفـتر أسبقيته الطلبات .

ويعـتـبـر الطلـب كأن لم يكن اذا لـم يتم شـهـر المحـرر خلال سنة من تاريخ قـيـد الطلب وتمتـد هذه المدة سنة ثانيـة اذا قـدم الطالب قـبل انتـهـاء السنة الاولى بأسـبـوعـين على الاقل طلبـا بالامتداد وأدى عنه الرسم المطلوب .

ويبـدأ حـسـاب السـنة المقـررة للطلب من يوم قـيـده بدفـتـر أسبقيـة الطلبات بالمأمورية وتنتهى هذه السنة بانتهاء اليوم السابق لليوم المماثل ليوم القيد من العام الثانى على انه اذا صادف آخر الميعـاد يوم عطلة رسـمـيـة فانه يـمتـد الى أول يوم عـمل بعد هذه العطلة .

هذا ولا يجوز طلب الامتـداد بعد انتهـاء مدة السـنتين اذا لم يشـهـر المحرر خـلالهـمـا بل يتعـين تقـديم طـلب جديد بأسـبـقـيـة جديدة .

مادة ٢٢ ـ طلب الامتداد ومدة سريانه :

يسرى على طلب الامتداد المقدم للمأمورية ذات الاحكام الخاصة بقيد الطلب الاصلى مع التأشير عليه برقم الطلب القديم واثبات ذلك أيضا بالمداد الاحمر بخانة الملاحظات قرين رقم القيد الجديد بدفتر الطلبات وكذا بخانة الملاحظات بدفتر الطلبات قرين الطلب القديم برقم القيد الجديد وتاريخه والتأشير على النسخة الاصلية للطلب القديم بما يفيد امتداده فى الميعاد القانونى مع ذكر الرقم الجديد وتاريخه ، وتتم هذه التأشيرات بمعرفة رئيس المأمورية مع توقيعه عليها .

ويشترط لقبول الامتداد ان يقدم قبل نهاية السنة الاولى بأسبوعين على الاقل وان يتفق فى بياناته مع بيانات الطلب الاول ـ المطلوب امتداده وأداء الرسم المطلوب عنه والا كان طلبا جديدا بأسبقية جديدة .

ويقبل طلب الامتداد فى أية مرحلة كان عليها طلب الشهر أو مشروع محررة للمأمورية أو المكتب .

وتحسب مدة السنة الثانية الممتد اليها الطلب من تاريخ انتهاء السنة الاولى للطلب الممتد .

مادة ٢٣ ـ الفحص المبدئى للطلبات :

يجب على رئيس المأمورية ، أو من ينوب عنه فى حالة غيابه ، فحص الطلبات عند تقديمها فحصا مبدئيا للتحقيق من اختصاص المأمورية بها واشتمالها على البيانات المنصوص عليها فى المادة ١٩ ويطلب الى صاحب الشأن بكتاب موصى عليه استيفاء ما بها من

أوجه النقض ـ خلال عشرة أيام اذا كانت قد وردت بالبريد ، أو الحصول على تعهد بذلك على أصل الطلب اذا قدمت شخصيا للمأمورية .

واذا كان بيان العقار غير موضح الايضاح الكافى الذى يمكن من قيد أسبقية الطلب بالمراجع الهندسية فيضمن الاقرار تحمل صاحب الشأن مسئولية فقد أسبقية طلبه فى حالة عدم المبادرة باستيفاء هذا البيان .

وعلى رئيس المأمورية التأشير باحالة الطلب تلقائيا فور فحصه الى الموظف المختص لتحصيل الرسوم وقيده عقب ذلك بدفتر أسبقية الطلبات ويحظر فى جميع الاحوال تسليم صاحب الشأن أوراق الطلب عقب ذلك التأشير من رئيس المأمورية .

ويراعى أحكام المواد ٥٠١ وما بعدها فى شأن استلام ، وتسليم طلبات الشهر والاوراق المتعلقة بها .

مادة ٢٤ ـ اذا تبين للمأمورية بعد قيد الطلب انه يقع فى غير اختصاصها فعليها المبادرة باحالة أوراقه ومستنداته الى المأمورية المختصة واخطار صاحب الشأن بذلك فورا بالكتاب الموصى عليه بعلم الوصول مع التأشير بذلك قرين الطلب بدفتر أسبقية الطلبات .

وعلى المأمورية المحال اليها أوراق الطلب قيده فور وروده اليها بدفتر أسبقية الطلبات دون تحصيل رسم قيد جديد عنه ، ومع اخطار صاحب الشأن برقم وتاريخ القيد الجديد بكتاب موصى عليه بعلم الوصول .

مادة ٢٥ - احالة الطلبات الى المكاتب الهندسية :

يجب على المأمورية احالة نسخة من طلب الشهر فى ذات يوم تقديمه مرفقاً معها مستندات الملكية والتكليف المقدمة مع الطلب الى المكتب الهندسى بموجب سركى خاص أو حافظه من صورتين وذلك بعد قيده بدفتر أسبقية الطلبات لتنفيذه على الخرائط واستمارات التغيير حتى يتيسر تحديد الحالات التى يقدم فيها أكثر من طلب عن عقار واحد .

كما يجب على المأمورية اتباع ذات الاجراءات بالنسبة الى مستندات الملكية والتكليف التى تقدم اليها استيفاء لمستندات الطلب .

وعليها مراقبة حصول التنفيذ على الخرائط المساحية واستمارات التغيير بمعرفة المكتب الهندسى بكل دقة .

مادة ٢٦ - الاحتفاظ بالنسخة الاولى من طلبات الشهر :

يجب على المأمورية الاحتفاظ بالنسخ الاولى من طلبات الشهر والتماسات التعديل المدخلة عليها والتنازلات الحاصلة بشأنها والثابت عليها تأشيرات رئيس المأمورية ومراعاة عدم نقلها خارج المأمورية لأى سبب من الاسباب على ان يتم اجراءات الطلب بالاستعانة بالنسخ الاخرى ، وتحفظ النسخ الاولى مسلسلة داخل ملفات وتكون عهدة موظف مسئول تحت اشراف رئيس المأمورية .

مادة ٢٧ - استعجال الطلبات :

يجب على المأمورية استعجال المكتب الهندسى بالنسبة للطلبات التى مضى على احالتها اليه أكثر من أسبوعين دون ان

ترد كشوف تحديدها الى المأمورية على ان ترسل فى نهاية كل شهر بيانا بهذه الطلبات من صورتين الى مكتب الشهر المختص للاتصال بتفتيش المساحة للعمل على نهو تلك الطلبات.

ويراعى بالنسبة لطلبات الاجراءات وتجديدات الحقوق العينية التبعية الموقوت شهرها بمواعيد معينة ان تقوم المأمورية بالتأشير بخط واضح على جميع نسخ الطلبات بنوع التعامل وتاريخ انتهاء تلك المواعيد فضلا عن التأشير بذلك بدفتر أسبقية الطلبات والعمل على استعجالها من المكاتب الهندسية فى مدد متقاربة توخيا بسرعة فى انجازها .

مادة ٢٨ـ تعديل طلبات الشهر :

يقبل تعديل طلب الشهر فى أية مرحلة من مراحله، بالتماس دون حاجة الى تقديم طلب جديد برسم جديد فى الحالات الآتية :

(أ) اذا اتحد أطراف الطلب والعقار وقدم التماس بتغيير موضوع الطلب فى الحالات الآتية :

١ ـ من تعاقد رضائى الى دعوى صحة تعاقد أو الى حكم صحة تعاقد أو العكس .

٢ ـ من دعوى صحة تعاقد الى حكم صحة تعاقد أو العكس.

٣ ـ من دعوى تثبيت ملكية الى حكم تثبيت ملكية أو العكس .

٤ ـ من دعوى صحة تعاقد الى دعوى تثبيت ملكية أو العكس .

٥ ـ من اختصاص الى تنبيه نزع ملكية أو العكس .

(ب) اذا قصر التعامل على جزء من العقار محل الطلب .

(جـ) اذا انضم الى المشترى مشترى آخر لشراء ذات العقار أو انضم الى البائع بائع آخر لبيع ذات العقار .

(د) اذا تبين من كشف تحديد العقار وجود زيادة فى المسطح عن المحدد بأصل الطلب فى حدود المسموح ورغب الطالب التعامل وفقا للناتج من المعاينة .

(هـ) اذا كان التصرف فى العقار أو الحق العينى المقدم عنه الطلب لايجوز شهره الا بعد اتمام اجراء سابق عليه يستلزمه القانون كوجوب شهر حق الارث أو شهر الغاء الوقف أو شهر ايلولة حق الانتفاع الى مالك الرقبة الذى يتصرف فى كامل ملكية العقار .

ويشترط لقبول تعديل الطلبات فى الحالات السابقة على الوجه السالف البيان الا يترتب على اجرائه ايجاد حالة تزاحم لم تكن موجودة مع الطلبات اللاحقة .

(و) اذا قصد بالتعديل تغيير الثمن الوارد بالطلب بالزيادة أو النقصان على ان تقوم المأمورية فى حالة التعديل بالنقصان باخطار كل من مكتب الشهر المختص وادارة التفتيش المالى بهذا التعديل .

مادة ٢٩ـ التنازل عن طلبات الشهر :

يقبل التنازل عن طلبات الشهر الرضائية بشرط توقيع جميع أطراف التعامل أمام رئيس المأمورية بعد التثبت من شخصياتهم .

على انه بالنسبة للذين لايمكنهم التوقيع امام رئيس المأمورية فيجب التصديق على توقيعاتهم على اقرار التنازل .

أما بالنسبة للطلبات غير الرضائية فيكتفى بقبول التنازل من مقدم الطلب على النحو المتقدم ذكره .

مادة ٣٠ ـ اتمام فحص الطلب :

يجب ان يتم فحص الطلب فور اعادته الى المأمورية من المكتب الهندسى فحصا شاملا وحصر أوجه النقض ان وجدت دفعة واحدة ـ وعلى الا تتجاوز مراجعة الطلب خمسة أيام من تاريخ وروده الى المأمورية كما يجب فحص المستندات التى تقدم من أصحاب الشأن فور تقديمها واخطارهم بملاحظات المأمورية عليها .

وللمأمورية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن ان تستوفى البيانات فيما يتعلق بوصف العقار أو أصل الملكية من المراجع الموجودة لديها أو مما يكون قد قدم اليها من طلبات أو مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها .

وفى هذه الحالة يجب تصوير كل مستند يستعان به على نفقة صاحب الشأن اذا لم يكن قد سبق أخذ صورته .

مادة ٣١ ـ اعادة نسخة من الطلب للطالب :

تعيد المأمورية للطالب نسخة من الطلب مؤشرا عليها برأيها فى قبول اجراء الشهر أو بيان ما يجب ان يستوفى فيه ـ فاذا لم يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ

التأشير عليها أرسلت اليه فى محل اقامته المبين فى الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

على انه بالنسبة للطلبات التى ترد للمأمورية بالبريد يراعى اعادتها لاصحابها بمجرد التأشير عليها بالقبول وذلك دون انتظار مرور الثلاثة أيام المشار اليها .

ويجب ان يحرر العضو الفنى اخطار قبول الشهر متضمنا البيانات الواجب ان يشملها المحرر المراد شهره وايضاح رقم الطلب، وتاريخ تقدمه مع التأشير بما يفيد مراجعة الطلب مراجعة أولى وثانية من عضوين فنيين بالمأمورية على ان يكون توقيعهما واضحاً مقرونا باسم كل منهما .

ويراعى فى هذا الشأن وجوب بحث الطلبات وفقاً لاسبقية تقديمها .

مادة ٣٢ ـ الطلبات الموقوفة :

تعد المأمورية بالنسبة للطلبات غير المستوفاة مذكرة مستوفاة محررة بمعرفة العضو الفنى من صورتين تثبت بها كافة أوجه النقص تفصيلا على ان تعتمد من رئيس المأمورية وتسلم احداهما لصاحب الشأن ، أو ترسل اليه بالبريد المسجل المصحوب باخطار وصول اذا لم يحضر خلال ثلاثة أيام لاستلامها .

مادة ٣٣ ـ مراعاة الاسبقية فى بحث طلبات الشهر :

اذا قدم للمأمورية أكثر من طلب فى شأن عقار واحد يجب ان تبحث هذه الطلبات وفقا لاسبقية تدوينها فى الدفتر المعد لذلك وان تنقضى بين اعادة الطلب السابق مؤشرا عليه بالقبول

واعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على الا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام، وتحتسب هذه الفترة من تاريخ الارسال .

مادة ٣٤ ـ يقصد بالطلبات التى تقدم فى شأن عقار واحد ان تكون هذه الطلبات عن ذات العقار أوجزء منه، أما اذا كانت عن أجزاء مختلفة تتسع لها ملكية المتصرف فليس ثمة تعارض يقوم بينها وفى هذه الحالة يجوز اتمام الطلبات اللاحقة .

مادة ٣٥ ـ على المأمورية اعمال قواعد التعارض بين طلبات بيوع العقارات وبين طلبات شهر اعلان الرغبة فى الاخذ بالشفعة أودعوى الشفعة المتعلقة بها .

ولا يسرى ذلك اذا كان جميع اطراف هذه البيوع مختصمين فى الاعلان أو الدعوى .

وفى حالة تطبيق قواعد التعارض طبقا للفقرة الاولى يراعى سرعة الفصل اسقاط الاسبقية بما يتمشى مع المواعيد المحددة فى القانون المدنى بشأن اجراءات الشفعة .

مادة ٣٦ ـ التأشيرات بالطلبات المتعارضة :

يجب على المأمورية ان تتحقق من اثبات جميع الطلبات السابقة واللاحقة بكشف التحديد الخاص بالطلب الحالى وما تم بشأنها ، وذلك ضبطا لحالات التعارض ولا مكان تحديد المركز القانونى للمتصرف .

ويراعى التأشير بدفتر أسبقية الطلبات قرين الطلبات المتعارضة بما يفيد هذا التعارض .

وذلك مع مراعاة احكام المواد ٤٩٧ وما بعدها فى شأن اجراءات التعارض بالمأموريات .

مادة ٣٧ ـ اسقاط الاسبقية :

اذا لم يتيسر اتمام الاجراءات الخاصة بالطلب الاسبق فى الحالة الخاصة المنصوص عليها فى المادة ٣٣ بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الاوراق اخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول لتلافى هذا النقص أو العيب فى خلال اجل لايتجاوز خمسة عشر يوما ، فاذا لم يفعل رفع الامر فورا الى أمين مكتب الشهر التابعة له المأمورية وللأمين ان يصدر على وجه الاستعجال قرارا مسببا اما بسقوط اسبقية هذا الطلب أو بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الاحوال .

ويلاحظ عدم وقف اجراءات الطلبات التالية الا اذا قام صاحب الشأن باثبات تعذر استيفاء طلبه فى المهلة المعطاه له بواسطة المأمورية .

ويراعى فى ابلاغ القرار الصادر بسقوط الاسبقية وفى اعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته للقواعد المقررة فى المادة ٣٣ .

مادة ٣٨ ـ يجب على المأمورية عرض جميع أوراق ومستندات طلب الشهر المطلوب اسقاط أسبقيته والطلب أو الطلبات المتعارضة معه المستوفاة على المكتب حتى يتسنى لامين المكتب فى ضوء العرض اصدار قراره اما بوقف التأشير على الطلبات اللاحقة المتعارضة أو بسقوط أسبقية الطلب غير مستوفى .

مادة ٣٩ - القرار الصادر بسقوط أسبقية طلب الشهر لاينصرف أثره الا الى الطلب أو الطلبات اللاحقة المتعارضة معه الواردة بذات القرار .

ويجب استصدار قرار جديد بسقوط اسبقية هذا الطلب بالنسبة لكل طلب آخر لاحق متعارض لم يرد بذات القرار .

مادة ٤٠ - على المكتب فور اصدار القرار بسقوط أسبقية طلب الشهر اعادة جميع أوراقه وكذلك الطلبات اللاحقة المتعارضة معه الى المأمورية المختصة مرفقا معها صورة القرار المذكور لتتولى المأمورية ابلاغ القرار الى جميع أطراف الطلب فى التصرفات الرضائية أو الصادر لصالحهم الطلب فيما عدا ذلك واعادة الطلبات اللاحقة الى أصحاب الشأن وفقا لما هو مبين بالفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ مع اخطار المكتب بذلك فى ذات الوقت .

مادة ٤١ - يفرد بكل مكتب ملف خاص تحفظ فيه أصول القرارات الصادرة بسقوط الاسبقية وسائر المكاتبات المتعلقة بها وتعطى هذه القرارات ارقاما مسلسلة كل سنة على حدتها .

مادة ٤٢ - المهل المحددة لاستيفاء الطلبات المتعارضة :

يجب على المأمورية الا تتجاوز المهلة المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة ٣٧ مع ترك الامر لامين المكتب لتقدير مايراه بشأن اسقاط اسبقية الطلب الاسبق أو بوقف التأشير على الطلبات التالية .

وعلى المكتب فى الحالة الاخيرة ان يتأكد من جدية قيام صاحب الشأن باستيفاء الامور الواجبة .

م ٤٢٨

مادة ٤٢ ـ تسليم اخطارات القبول للطلبات المتعارضة :

يراعى فـــى حالات التزاحـم وجـــوب اتباع طريقة واحدة فى تسليم اخطارات القبـول سـواء أكـان ذلك باليـد أو بطريق البريد .

على انه اذا سلم اخطار قبول الطلب السابق باليد للطالب ولم يتقدم صاحب الشأن بالطلب اللاحق فى الميعاد القانونى لاستلام اخطار القبول وجب على المأمورية ارساله اليه فى محل اقامته المبين بالطلب بكتاب موصى عليه مصحوبا باخطار وصول .

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها :

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها هو دفع متعلق بالنظام العام لان الباعث على تقريره هو تحقيق مصلحة عامة اجتماعية واقتصادية تتعلق بنظام المجتمع وتعلو على مصلحة الافراد . وعلى هذا يتعين على المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها حتى ولو لم يدفع به أحد من الخصوم لانه أمر متعلق بالنظام العام ولايشترط ان يتمسك به احد من الخصوم والحكم الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم اشهار صحيفتها لاتستنفذ به محكمة أول درجة ولايتها لانها لم تقل كلمتها فى الموضوع وعلى هذا فان على محكمة الاستئناف عند الغائها حكم محكمة أول درجة ان تعيد اليها الدعوى لتفصل فى موضوعها حتى لاتفوت درجة من درجات التقاضى من الخصوم وهذا مااستقر عليه القضاء :

متى تقرر الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها الى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالاداء هو من الدفوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول مما ورد ذكره فى المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، فان محكمة أول درجة بقبول هذا الدفع الشكلى ، والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك ، لاتكون قد استنفذت ولايتها فى نظر موضوع الدعوى ، فاذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بالغاء هذا الحكم وبرفض الدفع ، فانه يجب عليها فى هذه الحالة ان تعيد الدعوى الى محكمة أول درجة لنظر موضوعها ، لان هذه المحكمة لم تقل كلمتها فيه، ولاتملك محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت احدى درجات التقاضى على أحد الخصوم ، واذ خالفت محكمة الاستئناف هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيها فان حكمها يكون مخالفا للقانون ويعد باطلا .

(الطعن ٣٣٩ لسنة ٣٧ق - جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٨١)

ويشير المستشار يحيى اسماعيل الى ان الدفع بعدم قبول الدعوى هو دفع شكلى .(١)

ومن ثم فان الحكم الصادر بقبول هذا الدفع هو عائق مؤقت للدعوى ويقتصر أثره على الغاء اجراءات الخصومة التى صدر فيها ويجوز لصاحب المصلحة اقامة دعوى جديدة يتجنب فيها العوار الذى شاب الاجراءات دون ان يدفع بعدم جواز نظر ا الدعوى لسبق ا الفصل فيها .

---

(١) راجع مجلة القضاه - المرجع السابق ص ٧٠ .

وان النص وان كان لم يحدد ميعادا لشهر الصحيفة الا انه يلزم شهرها خلال نظر الدعوى امام محكمة أول درجة أى قبل الحكم فيها بعدم قبولها ولايجدى شهرها أمام محكمة الاستئناف .

موقف القضايا المرفوعه قبل سريان القانون ٦ لسنة ١٩٩١ :

سبق ان أشرنا الى ان القانون ٦ لسنة ١٩٩١ يسرى اعتبارا من ١٤ / ٣ / ١٩٩١ وعلى هذا يثور التساؤل عن موقف القضايا المرفوعة قبل هذا التاريخ .

ان حكم الفقرة الثالثة من المادة ٦٥ في قبول دعوى صحة التعاقد قاصرا فى سريانه على الدعاوى التى ترفع اعتبارا من ١٤ / ٣ / ١٩٩١ اما دعاوى صحة التعاقد المرفوعة قبل ذلك تظل مقبولة حتى ولو لم تكن قد اشهرت صحيفتها اعتبارا بان الاجراء الذى تم صحيحا فى ظل نص سابق يظل كذلك فى ظل النص الجديد مالم ينص على غير ذلك طالما بقيت للاجراء اثارة .

اما اذا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن فلا تقبل اذا رفعت من جديد الا اذا اشهرت صحيفتها وكذلك الحال اذا قضى بسقوط الخصومة بمضى المدة اذا ترتب على ذلك زوال صحيفة افتتاح الدعوى .[1]

---

(١) راجع فى هذا المستشار انور طلبة - التعليق على المرافعات ج١ ص ٧٦٦ .

م ٤٢٨

اجراءات طلبات شهر الصحيفة :

القاعدة ان اجراءات الشهر تتم فى جميع الاحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم وتقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع فى دائرة اختصاصها العقار من ثلاث نسخ متطابقة تخضع جميعها لرسم الدمغة وتحرر على النموذج المعد لذلك وان كان يجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ويجب ان يكون هذا الطلب موقعا من المتصرف أو المتصرف له فى العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والاحكام ويتم التوقيع عليها امام رئيس المأمورية بعد التحقق من شخصية وصف مقدم الطلب .

مايجب ان يشتمل عليه طلب الشهر :

يجب ان يشتمل طلبات الشهر على مايأتى :

١ ـ البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الاخص اسمه ولقبه وسنه ومهنته وديانته وجنسيته ومحل اقامته واسم ابيه وجده لابيه.

٢ ـ بيان الصفات الخاصة بمن يقوم مقام غيره كتوكيلات أو قرارات وصاية .

٣ ـ البيانات اللازمة والتى تفيد فى تعيين العقار وعلى الاخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فان كان من الارض الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وان كان من اراضى البناء أو من العقارات المبنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم ان وجد .

٤ ـ موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل .

٥ ـ البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغيرا فى دفاتر التكليف .

٦ ـ البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العينى محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات والاحكام اذا بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته وأحكام توفيق الصلح .

٧- بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الاخص ارتفاقات الرى والصرف .

أسبقية الطلبات :

القاعدة ان الطلب له أقدمية لمدة سنة من تاريخ قيده ويعتبر كأن لم يكن اذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وتمتد هذه المدة سنة ثانية اذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى بأسبوعين على الاقل طلبا بالامتداد وأدى عنه الرسم المقرر.

ويبدأ حساب السنة المقررة للطلب من يوم قيده بدفتر اسبقية الطلبات بالمأمورية وتنتهى هذه السنة بانتهاء اليوم السابق لليوم المماثل ليوم القيد من العام الثانى على انه اذا صادف أخر الميعاد يوم عطلة رسمية فانه يمتد الى أول يوم عمل بعد هذه العطلة .

عرائض الدعوى :

الدعاوى واجبة الشهر اذا قدمت لمأموريات الشهر العقارى قبل قيدها فى جدول المحكمة يجب التأشير على صحفها

بصلاحيتها للشهر بعد التحقق من صحة بياناتها فاذا قدمت لاول مرة بعد القيد وكانت تنقصها بعض البيانات اللازمة للشهر وعلى الاخص البيانات السابق ايرادها .

تحصيل رسوم مؤقتة عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية :

نفاذا للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ أضيفت المادة ٢٤ مكررا الى القرار بقانون ويجرى نصها على النحو التالى :ـ

مادة ٢٤ مكررا. (تحصل مؤقتا ـ عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية أو عند شهر طلب عارض أو طلب تدخل أو طلب اثبات اتفاق يتضمن صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق ـ أمانة قضائية تورد لخزينة المحكمة المختصة على ذمة شهر الحكم الذى يصدر فى الدعوى أو الطلب مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبى الذى يستحق على شهر الحكم طبقا للقواعد الواردة بالمادة ٢١ من هذا القانون ، وتخصم قيمة هذه الامانة من الرسم النسبى المستحق عن ذلك الشهر .

وفى حالة القضاء نهائيا برفض الدعوى أو عدم قبولها أو اعتبارها كأن لم تكن أو تركها أو سقوط الخصومة فيها أو فى حالة عدم شهر الحكم لتخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره والتى لادخل لارادة طالب الشهر فيها ، يمحى ماتم من شهر ، ويعتبر كأن لم يكن ، وترد الامانة بغير رسوم) .

ومفاد هذه المادة انه يتعين على من يرفع دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية أو التقدم بطلب عارض

أو طلب تدخل أو اثبات التصالح ان يسدد للشهر العقارى امانة قضائية قدرها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبى الذى يستحق على شهر الحكم أو الطلب على ان تخصم قيمة هذه الامانة من الرسم النسبى المستحق على ذلك الشهر وترد هذه الامانة فى الحالات الآتية :

١ـ اذا قضى برفض الدعوى أو بعدم قبولها.

٢ـ اذا قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن.

٣ـ اذا قضى بترك الخصومة فى الدعوى.

٤ـ اذا قضى بسقوط الخصومة فى الدعوى.

٥ـ اذا لم يتم شهر المحرر لتخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره، والتى لادخل لادارة طالب الشهر فيها.

ويشترط لاسترداد الامانة فى الحالات الاربعة الاولى ان يصبح الحكم نهائيا، سواء لانه استنفذت فيه طرق الطعن العادية أو لانه نهائى بطبيعته، أو لفوات مواعيد الطعن دون طعن عليه، أما فى الحالة الخامسة فلا ترد الامانة الا اذا لم يتم شهر المحرر بسبب تخلف شرط من الشروط التى يتطلبها القانون لشهره، ولم يكن هناك دخل لادارة طالب الشهر فيها، كما اذا تبين ان البائع لايملك المبيع وكان المشترى قد خفى عليه ذلك، أما اذا كان يعلم فلا يسترد الامانة وفى جميع الحالات المتقدمة فان لطالب الشهر ان يسترد الامانة فقط، اما الرسوم فلا يرد له شئ منها.[١]

---

(١) التعليق على المرافعات للمستشار الدناصورى والاستاذ حامد عكاز المرجع السابق ص ٣١٧ .

م ٤٢٨

تخفيض الرسوم النسبية المستحقة الى النصف:

(**مادة ٣٤ مكررا.** « يخفض الى النصف الرسم النسبى المستحق على المحررات الخاصة بطلبات الشهر القائمة وقت العمل بهذا القانون وتلك التى تقدم طلبات شهرها خلال ثلاث سنوات من التاريخ المذكور فاذا كان المحرر المطلوب شهره قد سبقته تصرفات لم يتم شهر محرراتها من قبل تعفى هذه التصرفات السابقة من الرسوم النسبية المنصوص عليها فى هذا القانون عند شهرها».

ويجوز مد العمل بحكم الفقرة السابقة فى شأن المحررات التى تقدم طلباتها بعد انقضاء التاريخ المحدد فى هذه الفقرة ، لمدة أو لمدد أخرى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية) .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد :

لم يكن قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ينص على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مع نصه على تسجيل دعوى الاستحقاق ولكن العمل كما ابتدع هذه الدعوى ابتدع كذلك تسجيل صحيفه افتتاحها وعدم جواز الاحتجاج على رافعها بالحقوق العينية التى تترتب على العين المبيعة فى تاريخ لاحق لهذا التسجيل . وقد أقرت محكمة النقض هذا الاتجاه وأكدته فى العديد من أحكامها التى استندت الى انه وان كان القانون المذكور قد أغفل النص على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الا انه لما كانت هذه الدعوى دعوى استحقاق مآلا فان تسجيل صحيفتها ينتج ماينتجه تسجيل صحيفة دعوى الاستحقاق من عدم الاحتجاج عليه بالحقوق العينية التى تترتب على العين بعد هذا التسجيل . أما قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فقد حرص على النص فى المادة ١٥ منه على دعوى صحة التعاقد ضمن الدعاوى التى يجب تسجيل صحيفة افتتاحها .(١)

فيجرى نص المادة ١٥ من قانون الشهر العقارى على انـــه « يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء والرجوع . فاذا كان المحرر الاصلى لم يشهر تسجيل تلك الدعاوى ـ ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب

(١) راجع فى هذا المستشار / محمد كمال عبد العزيز - التقنين المدنى ج٢ص٢٠٥ .

الاحوال ، كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية.

ويلاحظ ان المادة ٧ من قانون التسجيل - وهى التى كانت تقابل المادة ١٥ من قانون الشهر - لم تكن تتضمن مثل هذه العبارة التى تنص على انه « يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية» ، فثار الخلاف على جواز تسجيل هذه الدعاوى أو عدمه ، لانها لم تكن تدخل فى الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ٧ المذكورة وهى أولا دعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع ، وثانيا دعاوى الاستحقاق . وقد رجح الرأى القائل بجواز تسجيلها باعتبارها دعاوى استحقاق بحسب المآل ، وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى (نقض ٥ يناير ١٩٣٣ المحاماه ١٣ص ٨٣٩ ونقض مدنى ١٥ مايو ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ - ٤٩٤ - ٥٩ ، ١٩ يونية ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ - ٥٩٨٧ - ٧٣) . واعتمد المشرع ذلك بالنص عليه صراحة فى العبارة المشار اليها . وتحصل التأشيرات فى السجلات المشار اليها بعد اعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة .(١)

وتقضى المادة ١٦ بأن « يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها » .

وتنص المادة ١٧ على ان « يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - عقد البيع ص ٣٢١ والهامش .

عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها . ولايكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار اليهما ».

ويلاحظ أستاذنا الدكتور سليمان مرقس ان الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ١٥ ثلاثة أنواع :

١ ـ نوع من الدعاوى يطعن بها على عقد تم شهره ، وترتبت عليه آثاره ، ويراد بها ازالة هذه الآثار كلية ازالة مستندة الى الماضى أى الى وقت ابرام العقد المطعون فيه لا الى وقت رفع الدعوى فحسب . ويشمل أيضا الدعوى البوليصية لان النص يتناول الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف وجودا أو صحة أو نفاذا ولان الدعوى البوليصية يراد بها جعل التصرف غير نافذ فى حق الدائنين من وقت صدوره لا من وقت رفع الدعوى فحسب.

٢ ـ ونوع من الدعاوى العينية العقارية يقتصر على دعاوى الاستحقاق . والغرض منها الحصول على حكم مقرر لحق عينى عقارى سابق على رفع الدعوى . فالحكم الذى يصدر فيها ليس حكما منشئا ذا أثر رجعى ، بل يعتبر اقرارا لوجود الحق العينى العقارى المدعى به وجودا سابقا على رفع الدعوى .

٣ ـ والنوع الثالث يشمل دعاوى صحة التعاقد وهى دعاوى شخصية يراد بها الوصول الى نقل حق عينى عقارى من طريق تسجيل الحكم الذى يصدر فيها ، ولا يتم هذا النقل الا من وقت تسجيل ذلك الحكم . فلا الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى ولاتسجيل هذا الحكم يكون لهما بحسب الاصل أثر رجعى فيما يتعلق بنقل الملكية .

وقد نظم المشرع بشأن هذه الانواع الثلاثة من الدعاوى اجراءين متتاليين : الاول تسجيل صحيفة الدعوى أو التأشير بها في هامش تسجيل المحرر المطعون فيه ان وجد ، والثانى التأشير بالحكم الذى تنتهى به الدعوى فى هامش التأشير أو التسجيل المذكورين ، ورتب على اتمام هذين الاجرائين امكان الاحتجاج بالحكم الذى يصدر فى الدعوى على الغير بأثر رجعى يستند الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

والغرض من ذلك أولا وقبل كل شئ هو جعل المدعى باحدى هذه الدعاوى اذا ماحكم له فيها وأشر بحكمه وفقا لما تقدم مفضلا على كل شخص كسب حقا عينيا على العقار موضوع الدعوى وقام بشهره بعد تسجيل صحيفة الدعوى أو التأشير بها ، سواء كان ذلك الشخص قد كسب حقه بحسن نية أو بسوء نية ، اذ لايقبل الاعتذار بحسن النية بعد شهر الدعوى المذكورة . فمن اشترى عقارا مرفوعة بشأنه دعوى بطلان أو فسخ أو الغاء سند ملكية البائع اليه أو دعوى استحقاق مدعى فيها بأن البائع ليس مالكا العقار المبيع أو دعوى صحة تعاقد مدعى فيها بأن البائع سبق ان باع العقار المبيع للمدعى ، لايجوز له ان يحتج بتسجيل عقده متى كان هذا التسجيل تاليا لشهر صحيفة الدعوى المذكورة.

ولابد فى ذلك من اتخاذ الاجراءين كليهما ، فلايغنى تسجيل صحيفة الدعوى عن التأشير بالحكم الصادر فيها أو تسجيله . كما أن تسجيل الحكم لايغنى عن تسجيل صحيفة الدعوى اذا كان يراد التمسك بالحق الثابت به على الغير الذى كسب حقا آخر على العقار ذاته قبل تسجيله .

أما من كسب حقا على العقار موضوع احدى هذه الدعاوى وقام بشهره قبل شهر صحيفة تلك الدعوى ، فأمره يختلف . وقد كانت المادة ١٢ من قانون التسجيل تحيل فى شأنه الى النصوص والمبادئ السارية وقت اكتساب حقه ، وذلك لان مركز هذا الشخص يختلف بحسب طبيعة الدعوى التى رفعت على سلفه بعد ان تلقى هو الحق من ذلك السلف فالدعاوى الداخلة فى النوع الاول كان الاصل فيها ان الحكم الذى يصدر بشأنها يكون له أثر رجعى مستند الى وقت ابرام العقد المطعون فيه ، فيزول بناء عليه هذا العقد وكل ماترتب عليه من أثر وتزول تبعا له كافة التصرفات التى أبرمها من تلقى الملكية بموجب هذا العقد سواء كان المتصرف اليه الاول أو الثانى حسن النية أو سئ النية . غير انه كانت توجد فى التقنين المدنى القديم بعض نصوص تحمى المتصرف اليه الثانى من أثر فسخ أوبطلان أو الغاء سند ملكية المتصرف اليه الاول متى كان المتصرف اليه الثانى حسن النية .

ويرى أستاذنا الدكتور سليمان مرقس انه :

انه فيما يتعلق بالنوع الثانى أى دعاوى الاستحقاق ، فقد كان من الواضح ان الحكم للمدعى بالاستحقاق انما يكون اقرارا لحقه من وقت حدوث الواقعة القانونية التى أكسبته هذا الحق ، فكان يجوز للمدعى ان يتمسك بحقه الذى حكم له به ضد أى شخص كسب قبل غيره حقا على العقار موضوع الدعوى لان الاول ثبت انه مالك ولان الثانى ثبت انه متلق حقه من غير مالك. غير انه ان كان هذا الاخير قد حاز العقار خمس سنوات بحسن نية قبل تسجيل دعوى الاستحقاق فان القانون كان يحميه ويجعل الحكم الصادر فى هذه الدعوى لايحتج عليه به . فرأى

واضعوا قانون الشهر العقارى ان الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى لايحتج به فى هاتين الحالتين على من كسب حقه بحسن نية على العقار موضوع الدعوى قبل تسجيل صحيفتها ، وآثروا بدلا من الاحالة على النصوص والمبادئ السارية فى شأن كل حالة على حدة ان يضعوا قاعدة عامة تحمى الغير الذى كسب حقه قبل تسجيل صحيفة احدى الدعاوى المذكورة بمجرد حسن نيته ، ونصوا على ذلك فى المادة ١٧ فقرة ثانية من قانون الشهر العقارى وجعلوا النص يشمل نوعا ثالثا من الدعاوى هو دعاوى صحة التعاقد فجاء النص يفيد بمفهوم المخالفة ان الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى يحتج به على الغير الذى يكون قد كسب حقا على العقار موضوع الدعوى قبل تسجيل صحيفتها ولو كان وقت كسبه هذا الحق سئ النية أى عالما بالواقعة التى قامت على أساسها تلك الدعوى .

تطبيقات قضائية :

تصدى القضاء فى العديد من أحكامه ـ لموضوع تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ونعرض لتلك الأحكام :

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١٥ / ٢ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى على أن «يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية » وفى المادة ١٦ منه على أن : « يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى ، أو فى هامش بتسجيلها » وفى المادة ١٧ / ١ منه على أن يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها، أن

حق المدعى إذ تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون ، يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أوجب تسجيل صحيفة الدعوى بصحة التعاقد على كل حق عينى عقارى ، وأوجب التأشير بمنطوق الحكم النهائى الصادر فيها فى هامش تسجيل صحيفتها ، ورتب على ذلك أن يكون حق المشترى - رافع الدعوى - حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينيه على العقار المبيع ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين على قالة أن المشترى لها بالعقد المؤرخ ٥/١٢/١٩٧٤ المقضى بصحته ونفاذه فى الدعوى .... لسنة ..... نجع حمادى فى حين أن الثابت بالأوراق أن الطاعنين اشتريا أطيان التداعى من البائعة للمطعون ضده الأول بموجب العقد المؤرخ ١/٢/١٩٦١ والمقضى بصحته ونفاذه بالدعوى .... لسنة .... م . ك قنا المشهر صحيفتها برقم .... بتاريخ ١٧//٨/١٩٦١ وإذ تأيد الحكم استئنافيا برقم ... لسنة .... ق أسيوط وسجل الحكم برقم .... بتاريخ ٢٢/٤//١٩٨١ وتأشر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى فإن سبيل المفاضلة فى هذه الحالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون بإنتقال الملكية فعلا بتسجيل الحكم الصادر بالصحة والنفاذ أو التأشير به على هامش تسجيل الصحيفة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب تسليم الأطيان للطاعنين اللذين سجلا وحدهما عقد شرائها بقالة أن المطعون ضده الثانى يضع يده بسند صحيح هو عقد شراء غير

مسجل فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢٧٢١ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ١٠ / ١١ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

وحيث ان هذا النعى فى محله . ذلك أن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى بعد أن عرض فى المادة الخامسة عشر منه للدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد نص فى المادة السابعة عشر منه على « يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشر أو التأشير بها ان حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينيه إبتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها » بما مفاده ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينيه على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ١٨٠٣ لسنة ٦١ ق ـ جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٩٦)

وحيث ان هذا النعى غير صحيح ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان النص فى الفقرة الاولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ على انه « يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق

عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ....."
والنص في الفقرة الثالثة منها على انه " ولايسرى حكم الفقرة الاولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية ....." مفاده ان تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لايكون حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق على ذات المبيع الا اذا تم التأشير بالحكم الصادر فى الدعوى على هامش هذا التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا وان عدم التأشير فى الميعاد يترتب عليه بقوة القانون زوال حجية أثر تسجيل الصحيفة قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات المبيع فى تاريخ لاحق على تاريخ التسجيل ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضدهم سجلوا صحيفة دعواهم برقم ١٧٠٨ القاهرة فى ١١/٥/١٩٨٣ قبل تسجيل المشتريات من الطاعنة عقدهن عن ذات المبيع برقم ١٨١٣ فى ٢١//٥/١٩٨٣ فان هذا التسجيل لايسرى فى حقهم ولا على المحكمة ان قضت لهم بصحة ونفاذ عقدهم حتى اذا أشر بمنطوق هذا الحكم طبقا للقانون يكون حجة على المشتريات اللاتى ترتبت لهن من ذات البائعة حقوق عينية على العقار بعد تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وكان لم يمض خمس سنوات منذ تاريخ صدور الحكم المطعون فيه فى ١٧/١١/١٩٩٢ فان النعى يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٦٦٩٧ لسنة ٦٢ ق ـ جلسة ٢٠/٤/١٩٩٤)

وحيث ان النعى بهذا الوجه مردود لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه بذاته نقل ملكية المبيع الى المشترى، بل تنتقل اليه اما بتسجيل الحكم الصادر فيها أو بالتأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة، كما ان من المقرر ان كسب الملكية بالتقادم الطويل يعتبر بذاته سببا قانونيا مستقلا للتملك يسرى على الكافة وان استظهار توافر أركان وضع اليد الملك من سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان ماقامت به الطاعنة اقتصر على مجرد تسجيل صحيفة دعواها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها وهو اجراء لايترتب عليه نقل ملكية عين النزاع اليها، واكنت المحكمة قد خلصت سائغا الى اكتساب - المطعون ضدهما الاولين لملكية تلك الارض بالتقادم الطويل المكسب ومن ثم فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

(الطعنين ٢٠٨٦ ، ٢٠٨٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٠/ ٤/ ١٩٩٤)

وحيث ان هذا النعى مردود لما هو مقرر فى قضاء محكمة النقض ان الملكية تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشترى الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه تعاقد مع مالك حقيقى لايشوب سند ملكيته عيب يبطله، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ان البيع الصادر لمورثه الطاعن لم يتم تسجيله أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه ورتب على ذلك انتقال الملكية الى المطعون ضدها الاولى التى قامت بالبيع للمطعون ضدهما الثانى والثالثة وبادر الاخيران

الى تسجيل التصرف الصادر اليهما فانتقلت اليهما ملكية العقار المبيع وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه كافيا لحمله وفيه الرد الضمنى على مايثيره الطاعن فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث ان حاصل السبب الثالث الاخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول انه تم تجديد الاستئناف من الشطب بمعرفة المطعون ضدها الاولى وتحدد لنظره جلسة ١٩٨٨/٤/٢ كما هو بتجديد الاستئناف من الشطب أيضا وحددت جلسة ١٩٨٨/٦/٤ لنظره ، وقد نظرت المحكمة الاستئناف فى الجلسة التى حددت بتجديد المطعون ضدها ولم تمهله المحكمة لايداع دفاعه ومستنداته وطلب اعادة الاستئناف الى المرافعة لتقديم هذا الدفاع غير ان المحكمة التفتت عن هذا الطلب بما يعيب حكمها بالاخلال بحق الدفاع ويستوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣١٠٤ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ١٩٩٤/٢/١٠)

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه اذا بنى القاضى حكمه على واقعة استخلصها من مصدر لاوجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا الحكم باطلا ، وان مجرد تسجيل دعوى صحة التعاقد لاشأن له بنقل الملكية العقارية من البائع الى المشترى اذ لاتنتقل هذه الملكية الا باشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك اما بتسجيل هذا الحكم أو بالتأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بفسخ عقد

البيع محل النزاع المؤرخ ١٩/٨/١٩٨٣ على ماقرره من انه "لما كـان يبين من عـقد البيع المؤرخ ١٩/٨/١٩٨٣ سند الدعوى ان المستـأنف عليـهمـا الاول والثـانيـة ـ الطاعنان ـ قـد باعـا للمسـتـأنف ـ المطعون ضـده الاول ـ قطعة الارض محل التـداعى وقبضا كامل الثمن وقدره ١٩١٢٥ جنيه وكان البين من الاوراق وخاصة تقارير الخبراء والمحضر رقم .... لسنة ...... ادارى السلام والمقيد برقم ١٢٩٥ لسنة ١٩٨٤ جنح السلام مامفاده ان العين محل التداعى مملوكة.... بعقد بيع مسجل مما يتعذر معه على المستأنف عليهما الاول والثانية الوفاء بالتزاماتهما طبقا لعقد البيع محل التداعى المؤرخ ١٩/٨/١٩٨٣ "لما كان ذلك وكـان الواقع فى الدعوى الثابت من تقارير الخبـراء من المحضر رقم ... لسنة ..... ادارى السـلام المقيـد برقم ..... لسنة .... جنح السـلام ان المدعو / .... وان كـان قـد اشـترى من المالك الاصلى لارض التـداعى المدعـو ..... مسـاحة منها قـدرها ...... بموجب عقد البيع العرفى المؤرخ ٤/٧/١٩٧٢ الذى حكم بصحته ونفـاذه فى الدعـوى رقم .... سنة ١٩٧٨ شـمـال القـاهرة الابتدائية الا انه لم يسجل سوى صحيفة هذه الدعوى فان ملكية الارض موضـوع النزاع لاتكون قـد انتقلت اليـه ، واذ اسـتخلص الحكم المطعون فيه من هذه الاوراق ـ وعلى خلاف مدلولها ـ ان الملكيـة قد انتقلت الى المشـترى الآخر .... بعقد بيع مسـجل بما يتعذر معه على الطاعنين الوفاء بالتزامهما بنقل الملكيـة الى المطعون ضده الاول ورتب على ذلك وحده قضاء بفسخ العقد يكون فضلا عن فساد استدلاله قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن.

(الطـعن رقـم ٤٤٩٧ لسـنة ٦٢ ق ـ جلسـة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤)

تسجيل صحفية دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه نقل ملكية المبيع الى المشترى . انتقالها بالتأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة أو بتسجيل الحكم النهائى . انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل الصحيفة الى تاريخ هذا التسجيل . المقصود به .

(الطعن رقم ٢١١٧ لسنة ٥٦ ق ـ جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٩٣)

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار . أثره . جعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة بحجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار ـ تسجيل المتصرف اليه لعقده بعد ذلك لا يحول دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق بصحة عقده .

(الطعن رقم ٣١٠٦ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ٨٧٣ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ٤ / ١ / ١٩٩٢)

التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى . أثره . جعل حق المشترى المحكوم له حجة على من ترتبت له حقوق عينيه على ذات العقار المبيع . تحقق ذات الأثر بشهر الحكم كله . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣١٠٦ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٩٣)

مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . ليس من شأنه نقل الملكية العقارية من البائع الى المشترى . عدم انتقالها إلا بشهر الحكم النهائى الصادر بصحة البيع أو التأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة وثبوت الملكية للمشترى من وقت إشهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ٢٤٧١ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٩٣)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الناقل للملكية . ماهيته . القضاء بشطب تسجيل المشترى لعقده قبل التأشير على هامش صحيفة الدعوى المرفوعة بصحة تعاقد آخر صادر عن ذات الاطيان المبيعة والمسجلة فى تاريخ سابق على تاريخ التسجيل المحكوم بشطبه قضاء سابق لآوانه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٥٦ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ١٧ / ٦ / ١٩٩٢)

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحته ونفاذه ـ أثره ـ اقرار المالك البيع الصادر من غيره .أثره.

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد نص المادتين ١٧,١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة ونفاذ التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشترى الذى - تقرر

بحكم - حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وانه يترتب على اقرار المالك البيع الصادر من غيره ان ينقلب العقد صحيحاً فى حق المشترى من وقت صدور البيع ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان المطعون عليها الحادية عشرة قد سجلت صحيفة دعواها فى ١٣/٣/١٩٧٥ ، واذ اعتد الحكم باقرار المطعون عليه الاول ـ المالك الحقيقى ـ البيع الصادر لها من الغير فان عقد البيع يصير صحيحا فى حقها من تاريخ حصوله فى ١/٩/١٩٧٤ ، ولا من أثر لتسجيل صحيفة الطاعنين قبل تاريخ الاقرار على حق المطعون عليها المذكورة التى حفظته من تاريخ تسجيل صحيفة دعواها السابق على تاريخ تسجيل صحيفتهم لانه لاينقل ملكية الارض محل النزاع اليهم ولايحول دون ان يحكم لها بصحة ونفاذ عقدها العرفى المورخ ١/٩/١٩٧٤ حتى اذا ماتأشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعنين، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فى القضاء للمطعون عليها بطلبها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها فانه يضحى متفقا وصحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الصدد على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٤٢٩ لسنة ٦٠ق ـ جلسة ٢٩/٢/١٩٩٢)[١]

تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع ـ لايكون حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق ذات المبيع الا اذا تم التأشير بالحكم الصادر فى الدعوى على هامش ذلك التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا ـ فوات هذا

---

(١) راجع فى هذا الحكم والاحكام التى تليه ملحق الموسوعة الذهبية للاستاذ حسن الفكهانى ج ١١ ص ٢٣٥ وما بعدها .

الميعاد دون حصول التأشير ـ أثره الغير سيئ النية فى معنى المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

(الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٩٢)

المفاضلة بأسبقية التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا ـ أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لاينصرف الا الى التصرف الذى طلب الحكم بصحته فيها .

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ ان العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا وان أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لاينصرف الا الى التصرف الذى طلب الحكم بصحته فيها وكان الثابت فى الاوراق ان الطاعن اشترى أطيان النزاع بعقد غير مسجل من المطعون عليه الاول الذى اشتراها بدوره بعقد غير مسجل من المطعون عليهم من الثانية حتى الاخير ، ثم أقام الدعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من البائع له فحسب وسجل صحيفتها ، ثم عاد من بعد وأضاف الى طلبه هذا طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر للبائع له من المطعون عليهم من الثانية حتى الاخير دون ان يسجل صحيفة التعديل بينما سجل المشترى من المذكورين عقدى شرائه منهم ، ومن ثم فلايجوز تطبيق مبدأ الاسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى الطاعن وعقدى البيع المسجلين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون المفاضلة بين طلبات الطاعن المعدلة وبين عقدى البيع المسجلين لاتحاد المتصرف فيهما جميعا وهم البائعون الاصليون ، واذ لم يسجل الطاعن صحيفة التعديل حال ان المشترى الآخر قد سجل عقديه، فانه يفضل عليه ، واذ التزم الحكم

المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٨/ ٤/ ١٩٩١)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ـ لايؤدى الى نقل ملكية العقار من البائع الى المشترى ـ لاتنقل الملكية الا باشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع ـ ثبوت الملكية يكون من تاريخ اشهار ذلك الحكم.

ان المقرر ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لايؤدى الى نقل ملكية العقار من البائع الى المشترى ، اذ لاتنتقل هذه الملكية الا باشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك اما بتسجيل هذا الحكم أو التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ويكون ثبوت الملكية للمشترى من وقت اشهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن يمتلك حصة مقدارها خمسة وربع قيراط من ٢٤ مشاعا فى أرض النزاع بالميراث عن والده، وانه اشترى حصة شائعة أخرى مقدارها ١٣ ونصف قيراط من ٢٤ بموجب عقدى بيع قضى فى الدعويين ٦١٦ لسنة ١٩٧٧ ، ٣٣٠٢ لسنة ١٩٧٨ مدنى المنيا الابتدائية بصحتهما ونفاذهما ولم يقم بتسجيل الحكمين أو يؤشر بهما طبقا للمادتين ١٧,١٥ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فلم تنتقل اليه ملكية هذه الحصة ومن ثم فلا يعد مالكا لثلاثة ارباع الأرض المشتاعه ولا يفيد من حكم المادة ٨٢٩ / ٢ من القانون

المدنى ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى يكون على غير اساس ويتعين رفض الطعن .

(الطعن رقم ٣٠٥٦ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ٣٠/٤/١٩٩١)

نقل ملكية العقار ـ لايكفى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ـ وجوب تسجيل الحكم أو التأشير بمنطوقه وفقا للمادتين ١٥ ، ١٧ من قانون الشهر العقارى .

لايكفى لنقل ملكية العقار ـ وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض ـ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، مالم يصدر حكم بذلك يتم تسجيله أو يؤشر بمنطوقه وفقا للمادتين ١٧,١٥ من قانون الشهر العقارى اذ فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم نفاذ عقد بيع الطاعن المؤرخ ١/٢/١٩٧٧ فى مواجهة المطعون ضدها الاولى المشترية لذات العقار مستندا فى ذلك الى مجرد انها أسبق فيه تسجيلا لصحيفة دعواها ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجه الآخر لهذا السبب .

(الطعن رقم ١٨٣٣ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٣/٦/١٩٩١)

يشترط لكى يحفظ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لرافعها حقوقه من تاريخ حصول ذلك التسجيل ان يحكم له بطلباته وان يتم تسجيل هذا الحكم أو يؤشر به على هامش تسجيل تلك الصحيفة فى غضون خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا أو من تاريخ العمل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦

فى أول مايو سنة ١٩٧٦ ـ عدم حصول هذا التسجيل .أثره .

من المقرر ـ فى قضاء هذه المحكمة ـ ان القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن تنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ بعد ان بين فى المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ـ ومن بينها دعاوى صحة التعاقد ـ نص فى مادته السابعة عشر على انه «يترتب على تسجيل صحف هذه الدعاوى ان حق المدعى اذا تقرر بحكم يؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .. ، ولايسرى ذلك على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول » ، ومفاد ذلك انه يشترط لكى يحفظ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لرافعها حقوقه من تاريخ حصول ذلك التسجيل ان يحكم له بطلباته وان يتم تسجيل هذا الحكم أو يؤشر به على هامش تسجيل تلك الصحيفة فى غضون خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا أو من تاريخ العمل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ فى أول مايو سنة ١٩٧٦ أيهما أطول ، ومالم يحصل هذا التأشير أو ذلك التسجيل فى غضون ذلك الميعاد لايكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية قبل من تولدت لهم حقوق عينية على العقار بعد تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بمحو تسجيل عقد الطاعنة على مجرد ان المدعين سجلوا صحيفة دعواهم وعجزوا عن تسجيل الحكم الصادر فيها أو التأشير به على هامش تسجيل صحيفتها لقيام الشهر العقارى بتسجيل ذلك العقد ، وهو مالايبرر محو

تسجيله قبل حصول ذلك التأشير أو التسجيل فى الميعاد المشار اليه، فانه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٩٦٨ لسنة ٥٥ق ـ جلسة ٢٦/ ٦/ ١٩٩٠)

تسجيل صحيفة الدعوى باثبات صحة التعاقد بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة ـ أثره ـ حجية حق المشترى على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة ـ تعدد المشترون المفاضلة بأسبقية التسجيل ـ أساس المفاضلة اتحاد العقار فى كل من التصرف واشهار التصرف .

(الطعن ١١٨٦ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ٢٣/ ١١/ ١٩٨٩)[1]

التسجيل .ماهيته . تقديم طلب الشهر الى مأمورية الشهر العقارى وختمه بخاتم الصلاحية للشهر . اجراء تمهيدى لايعنى التسجيل .م٢٠ق ١١٤ سنة ٤٦ (مثال فى شفعة) .

(الطعن رقم ١٦٥٣ لسنة ٥١ق ـ جلسة٢/ ٦/ ١٩٨٨)

التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا . ارتداد اثره الى تاريخ تسجيل صحيفة ـ الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشترى فى الاحتجاج قبل كل من ترتب له حق عينى على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة . المادتان ١٧,١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ٢٩/ ٥/ ١٩٨٨)

---

(١) المرجع السابق ص ٢١٠ ومابعدها .

م ٤٢٨

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة . اثره اعتبار حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ١٤٥١ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ١٦/٣/١٩٨٨)

انسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . مجرد تسجيل الصحيفة لايترتب عليه انتقال الملكية .

(الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ٦/٦/١٩٨٥)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . المقصود بها . أثره انتقال الملكية لايتم الا بعد الحكم والتأشير به .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ١٦/٤/١٩٨٥)

الحكم فى دعوى صحة التعاقد دون تسجيله أو التأشير به غير مانع من الحكم بصحة التعاقد لمشتر آخر لذات العين من نفس البائع .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ١٦/٤/١٩٨٥)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد غير كافى بمفرده لاعتبار العقد مسجلا مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة فيرتد اثر الحكم الى تاريخ تسجيل الصحيفة .

تسجيل الحكم بصحة التعاقد أو التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة .أثره. نقل ملكية البيع الى المشترى . عدم جواز

الحكم بصحة عقد أى مشترى آخر . شرطه الا يكون قد سبق المشترى الاول الى تسجيل صحيفة دعواه قبل تسجيل الحكم الصادر بصحة عقده وقبل تسجيل صحيفة دعواه ان كان قد سجلها .

(الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥١ق ـ جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٨٤)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . لاينقل بذاته ملكية العقار المبيع مالم يسجل الحكم الصادر بصحة التعاقد أو يؤشر بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٥١ق ـ جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٨٤)

اختصام البائع للبائع فى دعوى صحة التعاقد . أساسه . اعتبار المشترى نائبا عن البائع بوصفه دائنا له . المادتان ٢٣٥ ، ٢٣٦ مدنى . تسجيل صحيفة الدعوى . انصراف أثره الى كل من طلبى صحة العقدين على استقلال .

(الطعن ٢١٢٩ لسنة ٥١ق ـ جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢١٨٢)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بذلك .أثره . جعل حق المشترى حجة على كل من ترتب لهم حقوق عينية على العقار منذ تسجيل الصحيفة ، ولو كان حسن النية .

(الطعن ٢١٢٩ لسنة ٥١ق ـ جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢١٨٢)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير على هامشه بمنطوق الحكم بصحة النفاذ والتعاقد .أثره. اعتبار حق المشترى حجة على من ترتب لهم من نفس المتصرف حقوق عينية على

ذات العقار بعد تسجيل الصحيفة . تسجيل التصرف لاحقا لتاريخ تسجيل المشترى صحيفة دعواه لايحول دون الحكم بصحة العقد ونفاذه .

(الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ٢٦/ ١/ ١٩٨٤)

تأشير المشترى بمنطوق الحكم الصادر له بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . اعتباره حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار من تاريخ تسجيل الصحيفة .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على مقتضى نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة يترتب عليه ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان حق المشترى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(نقض الطعن ٣٤٥ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨٣س ٣٤ص ٣٠٨)

الاثر المترتب على التسجيل . الاصل فيه ان يكون من تاريخ حصوله عدم انسحابه الى الماضى . استثناء المادتين ١٥, ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن انسحاب أثر التأشير بالحكم الصادر فى دعاوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحفها . عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه.

الاصل ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان التسجيل لايترتب عليه أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله، وان هذا الاثر لاينسحب الى الماضى، ولايحتج على ذلك بان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٧,١٥ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى، لان تقرير هذا الاثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لاصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لايصح التوسع فيه أو القياس عليه.

(الطعن ٩٣٦ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٣٤١)

تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع حتى تنتج أثرها فى تفضيلها على من سجل عقده بعد تسجيلها يتعين ان يكون المشترى فى الدعوى المذكورة قد اختصم البائع للبائع له اذا كان البائع له لم يسجل عقده .

لما كانت المطعون عليها الثانية لم تختصم البائع للبائع لها ليقضى عليه بصحة العقد الصادر منه، اذا اكتفت باختصام البائع لها، وهو لم تنتقل اليه الملكية بعد وانه غير مؤشر عليها بصدور حكم فى تلك الدعوى، على خلاف ماورد بالشهادة المقدمة من المطعون عليها الثانية والتى تفيد التأشير بالحكم الصادر لها على تسجيل صحيفة دعواها لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء

هذه المحكمة انه لايقبل فيما يتعلق باثبات اصل الملكية أو الحق العينى الا المحررات التى سبق شهرها فاذا توصل المشترى الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من ان سند البائع له لم يكن قد تم شهره فانه لايكون من شأن التسجيل على هذه الصورة ، اعتبار المشترى مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٤٧ق - جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٠)

نقل ملكية العقار بتسجيل العقد أو الحكم . عدم انسحابه الى الماضى . التأشير بمنطوق الحكم بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى انسحاب أثره الى تاريخ هذا التسجيل . هذا الاثر هو استثناء لايصح القياس عليه . الشفيع . يعد مالكا الا من تاريخ التأشير لامن تاريخ تسجيل الصحيفة .

الملكية لاتنتقل الى المشترى الا بتسجيل عقد البيع - كما ان الاصل - على ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لايترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار ونقله وان هذا الاثر لاينسحب الى الماضى ، ولايحتج على ذلك بان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٥ ، ١٧ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان هذا الاثر ورد على سبيل الاستثناء حماية

لاصحاب تلك الدعاوى قبل من يترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى، وهذا الاستثناء لايصح التوسع فيه أو القياس عليه .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ٢٧/٦/١٩٧٨)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . غير كاف لنقل الملكية . وجوب صدور حكم بذلك والتأشير به وفقا لقانون الشهر العقارى ق١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

لايكفى لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به وفقا للمادتين ١٥ ، ١٧من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اذ فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ٨٥٠ لسنة ٤٣ق ـ جلسة ٢٨/٦/١٩٧٧)

تسجيل صحيفة صحة التعاقد .أثره. ماهية التسجيل . قيد الصحيفة بمأمورية الشهر العقارى وختمها بخاتم الصلاحية للشهر . اجراء تمهيدى .لايعنى اتمام التسجيل .

بين القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى فى المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد ، ونص فى مادته السابعه عشر على انه يترتب على تسجيل صحف هذه الدعوى ان حق المدعى اذا تقرر بحكم يؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل ، صحيفة

الدعــوى وبذلك رتب المشــرع تقــرير هذه الآثار على تســجيــل الصـحيفة ، واذ كان الثابت من الاوراق ان صحيفة دعوى صحة التـعـاقـد التى رفـعـهـا المطعـون ضـده الاول على مـورث الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث ، لم تسجل بعد وان ماورد بها من تأشيرات بشأن قيدها وتاريخ تقديمها وختمها بخاتم الصلاحية للشهر لايعدو ان يكون اجراءات تمهيدية باشرها صاحب الشأن فى مأمورية الشهر العقارى عملا بالمواد ٢٠ وما بعدها من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وليس فى الاوراق مايفيد تقديم الصحيفة الى مكتب الشهر العقارى لاتخاذ اجراءات التسجيل التى تبدأ بتقديم المحرر المختوم بخاتم «صالح للشهر» بعد توقيعه الى مكتب الشهر العقارى المختص حيث يثبت فى دفتر الشهر بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديم المحررات اليه هو، ويؤشر عليه أى على المحـرر بما يفـيـد شـهـره وفق أحكام المادتين ٣٢,٢٩ من القـانون المذكور . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر ان بيانات القيد فى دفتر مشروعات المحررات بمأمورية الشهر العقارى التى تفيد تقديم مشروع صحيفة الدعوى لها فى ٨ مارس ١٩٦٦ هى بيانات التسجيل الذى سترتد الى تاريخه حجية حق من رفع الدعوى قبل من ترتبت لهم على العقار حقوق عينية مع انها بيانات عن اجراءات تمهيدية لاتعد من قبيل الشهر على نحو ماسلف بيانه ورتب على ذلك اهدار التسجيل الحاصل للطاعن فى ١٩ من مارس المذكور وقضى بصحة عقد بيع صدر من البائع عن مساحة من الارض خرجت من ملكه وبات نقل ملكيتها بموجبه الى المشترى مستحيلا فانه يكون قد أخطأ فى القانون .

(الطعن رقــم ٦٨٠ لسنة ٤٠ ق ـ جلســة ١٩٧٧/٦/١٥)

م ٤٢٨

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على بيع عقار .أثره. تسجيل الحكم الصادر فيها . ارتداد أثره الى تاريخ تسجيل الصحيفة تسجيل دائن البائع تنبيه نزع الملكية بعد تسجيل المشترى صحيفة دعواه . لاحجية له قبل الاخير ولو سجل حكم مرسى المزاد قبل تسجيل حكم صحة التعاقد .ق١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

مفاد نص المادتين ١٥ ،١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع لاثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه ، واعلام الغير بالاخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، واذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، يستوى فى ذلك ان تكون هذه الحقوق قد تقررت بتصرف رضائى صادر من البائع له أو نتيجة اجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع ، واذ كان

الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر حين قضى ببطلان اجراءات نزع الملكية لتسجيل المطعون ضده الاول بتاريخ ١٩٦٨/٣/٧ صحيفة دعوى صحة التعاقد الصادر له من مدين الطاعنة ثم تسجيله الحكم الصادر فيها بتاريخ ١٩٧١/٣/٢٠ ، فارتد أثر التسجيل الى تاريخ تسجيل الصحيفة . بينما تنبيه نزع الملكية مسجل بتاريخ ١٩٦٩/٢/٣٠ فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٣/١٦)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشترى . احداث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد حصوله . عدم زوال هذا الاثر بتصحيح شكل الدعوى بدخول النائب القانونى عن المشترى للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة . مثال .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشترى على البائع ـ على ماقضت به المادة السابعة عشرة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ـ يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، واذا كان هذا الاثر لايزول بدخول النائب القانونى عن المشترى فى الدعوى للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة وكان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه فى أسبابه ، ان محكمة الموضوع قد حصلت بأدلة سائغة ومما له أصله الثابت فى الاوراق ان الطلبات الواردة بصحيفة تصحيح شكل الدعوى هى ذات الطلبات الواردة

بصحيفة افتتاحها المسجلة ، والتى طلبت فيها المطعون عليها الأولى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لولديها ، وان ماطرأ على الدعوى من تعديل ينحصر فى دخول المطعون عليه الثانى فيها كولى شرعى على ولديه المشترين طالبا الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور ، وهى ذات الطلبات المبينة بصحيفة الدعوى الاصلية ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بأفضلية هذا العقد لتسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة عنه قبل الحكم الصادر بصحة عقد الطاعنة . لايكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٢١/ ١١/ ١٩٧٤)

الاثر المترتب على التسجيل . الاصل فيه ان يكون من تاريخ حصوله . عدم انسحابه الى الماضى . استثناء المادتين ١٥ ،١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن انسحاب أثر التأشير بالحكم الصادر فى دعاوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحفها . .عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه .

الاصل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لايترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد ، أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله ، وان هذا الاثر ولاينسحب الى الماضى ، ولايحتج على ذلك بان القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٥ ،١٧ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ، ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انساب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان تقرير هذا الاثر ورد على

سبيل الاستثناء حماية لاصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لايصح التوسع فيه أو القياس عليه .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ ق - جلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٧٣)

القضاء نهائيا فى مواجهة الطاعنين ـ المشترين ـ بصحة التعاقد الصادر من ذات البائع لمشتر آخر ، استنادا الى صحيفة تلك الدعوى اسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين . قضاء يحوز الحجية قبلهما فى دعواهما بطلب تثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة .

اذا كان الثابت ان المدعية قد عدلت طلب صحة التعاقد الذى ضمنته صحيفتها المسجلة الى طلب فسخ العقد ورد الثمن مع التعويض، الا انها عادت الى طلباتها الاصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم فى الدعوى محمولا عليها ، وبذات الطلبات التى تضمنتها ، واتخذ الحكم من كون الصحيفة أسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين قواما لقضائه ، واذ صدر ذلك الحكم فى مواجهة الطاعنين نهائيا ، وارتبطت أسبابه ارتباطا وثيقا بمنطوقه بحيث لاتقوم له قائمة الا بها ، فانه ينهض حجة عليهما بما شملته تلك الاسباب ، واذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين ـ بتثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة ـ فان النعى عليه يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٧٢)

م ٤٢٨

مفاد نص المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع لاثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى.

(الطعن رقم ٣٦٥ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧١/٥/٢٧)

مؤدى نص المادتين ١٧,١٥ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى، ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة، من شأنه ان يجعل حق المشترى حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى. ولما كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشترين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار المبيع له، فان الطاعن لايحاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة، وبالتالى فلايحول هذا التسجيل دون ان يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى اذا أشر بهذا الحكم وفق القانون، يكون حجة على المشترين الآخرين.

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧١/١٢/٢٣)

نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة

للحقوق العينية العقارية الاصلية ورتبت على عدم الشهر الا تنشأ هذه الحقوق ولاتنتقل ولاتزول ولاتتغير لابين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده ان الملكية لاتنتقل من البائع الى المشترى الا بالتسجيل ، فاذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل . واذ جاء نص المادة التاسعة المشار اليه أسوة بنص المادة الاولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ المقابل له . خلوا مما يجيز ابطال الشهر اذا شابه تدليس أو تواطؤ فان الملكية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشترى الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لايشوب سند ملكيته عيب يبطله .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٧٠)

ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ، يقضى بأن ملكية العقار لاتنتقل من البائع الى المشترى الا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى باثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى اذا كانت قد سجلت ، وتسجيل الصحيفة يحفظ لرافع الدعوى حقوقه من تاريخ حصوله ، بحيث انه متى حكم له بطلباته فان الحق الذى قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل الصحيفة اذا كان قد تأشر بهذا الحكم طبقا للقانون دون ان يتأثر بما يصدر من البائع أو ماصدر من مورثه من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ ، ومفاد ذلك انه لايكفى لاعتبار العقد مسجلا تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة

م ٤٢٨

ومالم يحصل هذا التأشير لايكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية بالنسبة لتسجيل العقد .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٣/٤/١٩٧٠)

لامجال لاعمال الاسبقية فى تسجيل صحيفتى دعويى صحة التعاقد اذا كان احد العقدين صوريا صورية مطلقة ،واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان عقد الطاعن صورى صورية مطلقة ، فانه لايكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتدخلين استنادا الى اسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة عقد الطاعن .

(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢١/٥/١٩٧٠)

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا . فاذا كان الثابت فى الاوراق المطعون عليه الاول اشترى قطعة أرض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم أقام المطعون عليه الاول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون ان يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون ان يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الاصليين ، فلما تبين له ان البائعين قد باعا جزءا من هذه الارض ، عدل طلباته بان أضاف اليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون ان يسجل صحيفة التعديل ، بينما سجل الطاعنان - المشتريان الآخران - عقد البيع الصادر لهما من البائعين الاصليين ، ومن ثم فانه لايجوز تطبيق مبدأ الاسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الاول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون

المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الاول المعدلة التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه ، وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الاصليان ، واذ لم يسجل المطعون عليه الاول صحيفة التعديل فى حين ان الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه .

(الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٦/٢٥)

مؤدى نصوص المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه واعلام الغير بالاخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى واذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده ، فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه . ومتى تقر ر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد .

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)

لايترتب على التسجيل أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله . وان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى اذ أجاز بنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق

الحكم الصادر فيها طبق القانون ، انسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى (م١٧) انما قصد حماية أصحاب هذه الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحائفها ولم تقصد ان يرتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها .

(الطعن رقـــم ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلســـة ٩ / ١ / ١٩٦٩)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم بصحة التعاقد على هامش التسجيل ، يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . تسجيل المشترى صحيفة دعواه قبل ان يسجل المشترى الثانى من ذات البائع عقده . هذا التسجيل الأخير لاتنتقل به الملكية بالنسبة للمشترى الاول الذى سجل صحيفة دعواه ولايحول دون الحكم فيها بصحة عقده .

مفاد نص المادتين ١٥ ،١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . فاذا كان المطعون ضدهما قد سجلا صحيفة دعواهما (بصحة التعاقد) قبل ان

يسجل الطاعن (مشتر ثان) عقدة الصادر اليه من ذات البائع فانهما لايحاجان بهذا التسجيل ولاتنتقل به الملكية الى الطاعن بالنسبة اليهما وعلى ذلك فلايحول هذا التسجيل دون ان يحكم لهما بصحة ونفاذ عقدهما العرفى حتى اذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩ / ١٠ / ١٩٦٧)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشترى على البائع ـ على ماقضت بها المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ـ يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، سواء كانوا خصوما فى تلك الدعوى التى سجلت صحيفتها أو ظلوا بعيدين عنها .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩ / ١٠ / ١٩٦٧)

المعول عليه فى نقل الملكية ليس بالاسبقية فى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، وانما هو بتسجيل الحكم أو العقد .

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١ / ١١ / ١٩٦٦)

متى انتقلت الملكية من البائع الى ورثة المشترى من تاريخ الحكم الصادر لصالحهم بصحة ونفاذ عقد البيع فان هذه الملكية لاتسقط أبدا عن المالك ، كما ان دعوى الاستحقاق التى تحميها لايرد عليها التقادم المسقط وللمالك ان يرفعها ضد أى شخص لاسترداد ملكيته مهما طال عهد انقطاع صلته بهذا الملك . وينبنى على ذلك انه اذا طالب المشترى ـ الذى انتقلت اليه ملكية

م ٤٢٨

المبيع ـ البائع باسترداد المبيع . فلايجوز دفع هذه الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من خمسة عشر سنة دون المطالبة بالملكية .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ٢٨/٣/١٩٦٣)

حق ملكية العقار لاينتقل فيما بين المتعاقدين ولابالنسبة الى الغير الا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر اليه، ومن ثم لايكون لهذا المشترى ان ينقل الملكية لمن اشترى منه لانها لاتؤول اليه هو الا بتسجيل عقده . ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى نصا يقضى بأنه لايقبل فيما يتعلق باثبات أصل الملكية أو الحق العينى الا المحررات التى سبق شهرها . فاذا توصل المشترى الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من ان سند البائع له لم يكن قد شهر فانه لايكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشترى مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده .

(الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ٢١/١/١٩٦٥)

لم يكن نص المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى يحدد أجلا لقيام المشترى المحكوم له بصحة التعاقد بالتأشير بالحكم على هامش تسجيل الصحيفة ، مما أدى الى تقاعس الكثيرين عن القيام بذلك اعتمادا منهم على انهم مهما طال زمن تراخيهم فى تسجيل الحكم أو التأشير به فانهم عند قيامهم بذلك يصبح الحكم حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية من تاريخ تسجيل الصحيفة الامر الذى أدى الى عدم استقرار المعاملات

وعلاجا لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ الصادر بتعديل بعض أحكام القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمنشور في ١/٤/١٩٧٦ والمعمول به بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره (المادة الخامسة منه) فنص في المادة الثالثة منه على تعديل المادة ١٧ من القانون تعديلا مؤداه اضافة فقرة ثالثة الى هذه المادة يجرى نصها « ولايسرى حكم الفقرة الاولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول » وجاء في المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المذكور عن هذه المادة « أثبت الواقع العملى ان كثيرا من أصحاب الشأن في دعاوى صحة التعاقد يكتفون بتسجيل الصحيفة ولايقومون بتسجيل الحكم والتأشير به بعد ذلك اعتمادا منهم على ان تسجيله والتأشير به جائز في أى وقت وانهم لن يضاروا بسبب هذا التراخى لان التأشير بالحكم بعد تسجيله سوف يرجع أثره الى وقت تسجيل صحيفة الدعوى وهو أمر أدى الى اضطراب المعاملات وعدم استقرارها ولذا فقد رؤى التدخل لوضع حد زمنى لايجوز بعده لصاحب الشأن ان يستفيد من الاثر الرجعى . ولهذا فقد استحدث المشروع حكما يقضى بعدم سريان الاثر الرجعى الذى تقرره الفقرة الاولى من المادة ١٧ من القانون القائم على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا الحكم المستحدث أيهما أطول ».

ومدة الخمس سنوات تسرى بالنسبة الى الاحكام التى تصدر في تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ من تاريخ صيرورة هذه الاحكام نهائية وهى تعتبر كذلك اذا كانت قد

صدرت فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة التى أصدرتها أو من تاريخ فوات ميعاد الطعن عليه بالاستئناف اذا كانت قابلة له أو من تاريخ صدور الحكم الاستئنافى اذا كانت قابلة للاستئناف وطعن عليها به . فلا يلزم ـ مضى مواعيد الطعن بالنقض أو الحكم فى الطعن بالنقض الذى يرفع ـ عنها اذ ان طريق الطعن بالنقض طريق غير عادى فيعتبر الحكم نهائيا ولو كان قابل للطعن فيه بهذا الطريق ومن جهة أخرى فانه لايكفى ان يكون الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل مادام غير نهائى ، اذ ان الحكم غير النهائى لايجوز التأشير به ولو كان مشمولا بالنفاذ المعجل عملا بصريح نص المادة ١٦ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أما الاحكام التى صدرت نهائية فى تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ فتسرى السنوات الخمس من تاريخ العمل بهذا القانون أى اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٧٦ .[١]

تطبيقات قضائية :

انسحاب أثر التأشير بالحكم النهائى الصادر فى دعوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحيفتها . شرطه . ان يتم التأشير خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا أو العمل بالفقرة الثالثة من الماده ١٧ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المستحدثة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ . عدم التأشير بالحكم فى ذلك الميعاد . مؤداه . زوال أثر تسجيل الحكم ليس له ميعاد محدد لإجرائه .

(الطعن رقم ١٦٧٦ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٨٧)

(١) راجع فى هذا المستشار/ محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق ص ١٧ .

انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم الى تاريخ تسجيل الصحيفة :

التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا . ارتداد أثره من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشترى فى الاحتجاج قبل من ترتب له حق عينى على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ١٧٧٠ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٢)

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ٢٩ / ٥ / ١٩٨٨)

(نقض جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٨١ س ٣٢ ع١ ص ١٣٤٠)

(نقض جلسة ٢٧ / ٥ / ١٩٧١ س ٢٢ ص ١٩٦)

(نقض جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٩٣)

(نقض جلسة ١٩ / ١٠ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٥٤٢)

اعتبار تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق على ذات البيع ـ توقفه على صدور الحكم فعلا بصحة التعاقد والتأشير بمنطوقه على هامش ذلك التسجيل .

(الطعن رقم ٢٤٧١ لسنة ٥٨ق ـ جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٩٣)

(الطعن ٣٥٠ لسنة ٣٩ق ـ جلسة ٢١ / ١١ / ١٩٧٤ س٢٥ص ١٢٦٠)

أحكام القضاء :

التزامات البائع :

نقل الملكية :

عقد البيع هو من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين . وكل ما استحدثه قانون التسجيل من أثر فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد ان كان ، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدنى ، نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل. أما أحكام البيع الأخرى فلا تزال قائمة لم ينسخها ذلك القانون . فالبائع يبقى ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية للمشترى ، كما يبقى المشترى ملزما بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التى تترتب بينهما على التقابل بمجرد انعقاد البيع .

(الطعن رقم ٦٠ لسنة ٢ ق - جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٣٢)[١]

ان القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ قد عدل حكم المادة ٢٦٦ من القانون المدنى فيما يتعلق بنقل الملكية فبعد ان كان نقلها ، بمقتضى هذه المادة نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراخيا الى مابعد حصول التسجيل ، واذن فلا يصح للمشترين - مادام لم يسجل عقده - ان يطلب الحكم بتثبيت ملكيته لما اشتراه . وانما له أن يطالب البائع أو ورثته من بعده بالالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد ، كتسليم المبيع وريعه.

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج ٤ ص ٩٦ وما بعدها.

م ٤٢٨

فاذا هو طلب ـ قبل التسجيل ـ تثبيت الملكية وتسليم المبيع وريعه ، وقضى له بذلك ، تعين نقض الحكم فيما يتعلق بتثبيت الملك لرفع الدعوى به قبل استيفاء شروطها.

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢ ق ـ جلسة ١٩٣٢/١٢/٢٢)

بقاء عقد البيع بعد قانون التسجيل من العقود الرضائية التى تتم بمجرد توافق ارادة الطرفين ويترتب عليه كل آثاره عدا نقل الملك الذى يتراخى الى ما بعد التسجيل .

ان قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ لم يغير طبيعة عقد البيع من حيث هو عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين ، وانما هو فقط قد عدل آثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم ، فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد . بل أرجأه الى حين حصول التسجيل وترك لعقد البيع معناه وباقى آثاره .

(الطعنان رقما ٤٨ و ٥٣ لسنة ٢ ق ـ جلسة ١٩٣٢/١/٥)

اذا اشترى شخص عقارا من آخر بمقتضى عقد عرفى ابتدائى تعهد فيه البائع بأن يوقع على العقد النهائى على يد كاتب المحكمة فى يوم كذا ، كما تعهد المشترى بأن يدفع الباقى من الثمن فى ذلك اليوم . وقبل حلول اليوم المحدد باع المشترى هذا العقار الى آخر وتنازل له عن حقوقه فى العقد الصادر منه . ففى هذه الصورة لا يجوز للمشترى الأخير ان يرجع على بائعه بشئ، اذ كان يجب عليه ان يدفع باقى الثمن الى البائع الأصلى ـ وله بمقتضى القانون أن يدفعه اليه ولو رغم ارادته لأنه اذا كان للدائن

وجه في عدم الرضاء بتغيير مدينه بلا ارادته حتى لا يضطر لمطالبة من قد يكون معسرا ، فانه لا وجه له في الامتناع عن قبض الدين فعلا من أى انسان كان . ولا يبقى بعد ذلك الا حضور هذا البائع لتوقيع عقد البيع بسبب عدم وجود رابطة بينه وبين المشترى الثانى فهذا يقتضى اخطار البائع الثانى لاستصدار العقد منه ويصدر هو عقدا قابلا للتسجيل ومتى سجل العقدان خلصت الملكية للمشترى الثانى فإهمال المشترى الثانى فى ذلك وتفويته الميعاد المحدد فى العقد وانتظاره بعد ذلك حتى أشهر افلاس البائع الأول لا يجعل له وجها فى الرجوع بشئ على المشترى الأول .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٥ ق ـ جلسة ١٩٣٥/٦/٢٠)

لايجوز للبائع انكار ملكية المشترى لعدم تسجيل عقده كما لا يجوز له انكار ملكية من اشترى من هذا المشترى .

اذا حصل دائن على اختصاصه بعقار اشتراه مدينه ، وسجل هذا الاختصاص ، ثم باع العقار على مدينه جبرا وأوقعت المحكمة البيع له . وسجل حكم مرسى المزاد ، فانه لا يجوز لمن باع للمدين ان يتمسك بأن هذا المدين لا يصح اعتباره مالكا للعقار لأنه لم يكن قد سجل عقده قبل أن يسجل الاختصاص وحكم مرسى المزاد ، وبالتالى لا يصح اعتبار دائنه الذى رسا عليه المزاد مالكا . وذلك على الأخص اذا كان المدين قد رد الى بائعه العقار بعقد لم يسجل كذلك ، لأن البائع من جهة ، يضمن الملك للمشترى ولو لم يسجل عقد البيع فلا يقبل منه اذن الاحتجاج فى صدد الضمان بعدم تسجيل العقد ، ومن جهة أخرى فانه هو

نفسه اذ لم يقم بتسجيل عقد الشراء الذى صدر له من المشترى منه لا يحق له أن يحتج بعدم تسجيل العقد السابق صدوره منه لهذا المشترى .

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٨ ق - جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٣٨)

ان عقد البيع ، حتى بعد صدور قانون التسجيل من عقود التراضى يتم قانونا بالايجاب والقبول وكذلك المادة ٢٣٧ من القانون المدنى التى تجيز أن يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة مع اتباع القواعد المقررة بشأن الاثبات عند الانكار فان قانون التسجيل لا يقتضى تغيير شئ من أحكامها فالشركة فى شراء الأطيان التى رسا مزادها على الشريكين يجوز اثباتها بالبينة وقرائن الأحوال عند وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . ومتى ثبت بهذا الطريق قيام الشركة فلا يجوز لمن رسا عليه المزاد من الشريكين ان يتعلل فى جحد حق شريكه فى الملكية بعدم حصول التسجيل.

(الطعن رقم ٧ لسنة ٩ ق - جلسة ١ / ٦ / ١٩٣٩
مجموعة القواعد فى الربع قرن ج ١ ص ٣٧٥ ق ١٩٠)

انه وان كانت الملكية لا تنتقل بعقد البيع غير المسجل الا انه تترتب عليه التزامات شخصية . وهذه الالتزامات وأهمها تمكين المشترى من نقل الملكية تبقى فى تركة المورث بعد وفاته ، ويلتزم بها ورثته من بعده . واذن فليس للوارث ان يتمسك ضد المشترى بعدم تسجيل العقد الصادر له من المورث .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ١٠ ق - جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٤١
مجموعة القواعد فى الربع قرن ج١ ص٣٥٣ ق٥٣)

انه لما كان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ، فيما عدا تعليق نقل الملكية من البائع الى المشترى على حصول التسجيل ، لم يغير شيئا من طبيعة عقد البيع من حيث انه من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها القانونية بين المتعاقدين بالوفاء بتعهداته التى يوجبها عليه القانون وشروط العقد ، وفى مقدمتها التزام المشترى بدفع الثمن الى البائع والتزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية الى المشترى ، ولما كان الدائن العادى يعتبر خلفا عاما لمدينه كالوارث لمورثه ، وكان الخلف العام يحل محل سلفه فى كل ما له وما عليه فتؤول اليه جميع الحقوق التى كانت لسلفه وتلزمه جميع تعهداته ـ لما كان ذلك كذلك فانه اذا مات البائع قبل الوفاء بتعهده بنقل الملكية لايكون لدائنه العادى ان يدعى فى مواجهة المشترى أى حق على العقار المبيع يتنافى مع تعهد البائع . ولا يجوز لهذا الدائن اجراء التنفيذ على العقار باعتبار انه كان مملوكا للمورث وقت وفاته . وخصوصا اذا كان المشترى قد سجل حكما صدر له على الورثة بصحة التعاقد قبل اتخاذ اجراءات التنفيذ .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ١٣ ق ـ جلسة ٢ / ٣ / ١٩٤٤
مجموعة قواعد الربع قرن ج١ ص٣٥٣ ق٥٣)

لا يترتب على عقد البيع العرفى انتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى وانما يجوز للمشترى الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى اذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذى يقوم مقام تسجيل العقد واذن فمتى كان الحكم قد

م ٤٢٨

قرر وهو فى معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة الاقرار الصادر له من المطعون عليها الثانية أنه « لا يمكن اعتبار هذا الطلب فرعا عن طلب تثبيت الملكية بدليل انه لا يصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه فيها لا ينشأ الا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبتعبير آخر ان الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله » فان الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

(الطعن رقم ١٢١ لسنة ١٩ ق ـ جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٥١ مجموعة القواعد فى الربع قرن)

متى كان محل التزام المدين عينا معينة جاز للدائن ان يحصل على وضع يده عليها مادامت مملوكة للمدين وقت التعهد أو آلت ملكيتها اليه بعده ولم يكن لأحد حق عينى عليها . واذن فاذا ضمن ابن البائع للمشترى نقل ملكية العين التى اشتراها من والده ولو من تكليفه هو ثم تملك الضامن هذه العين بعقد مسجل حرر له من والده ، فانه يكون للمشترى ان يطالب الضامن بهذه العين ولو كان يزاحمه فيها مشتر آخر من الضامن مادام انه كان أسبق منه فى تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقده ، لأن هذا التسجيل من شأنه - اذا ما صدر الحكم بصحة التعاقد وأشر به على هامش تسجيل العريضة وفقا للقانون - أن يحتج به على كل من تلقى حقا عينيا على نفس العين من أى ممن رفعت عليهم هذه الدعوى .

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ١٩ ق ـ جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٥١)

من أهم التزامات البائع ضمـــان انتقــال ملكية المبيع الى المشترى فلا يجوز له طلب تثبيت ملكيته الى العقار المبيع منه لمجرد ان المشترى لم يسجل عقد شرائه واذن فمتى كان الطاعن قد استند الى عقد يتضمن شراءه المنزل موضوع النزاع من المطعون عليهما الأولين وآخرين مقابل ثمن تسلم منه البائعون مبلغا عند التعاقد على أن يدفع الباقى فى التاريخ الذى حدد لتحرير العقد النهائى ، ونص فى العقد على أنه اذا لم يدفع المشترى الباقى فى الميعاد المحدد يكون المبلغ الذى دفعه بصفة عربون من حق البائعين ويبطل العقد ، وكان الطاعن قد تمسك بأنه دفع كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية ، بموجب ايصالات قدمها للمحكمة ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولى والثانية الى القدر المبيع منهما أقام قضاءه على أن البيع لم يصبح نهائيا بالنسبة لهاتين الأخيرتين وان المشترى لم يرفع دعوى بصحة التعاقد أو بيثبيت ملكيته حتى يمكن للمحكمة ان تقول كلمتها فى العقد المذكور فضلا عن أنه منصوص فيه صراحة على أنه اذا لم يقم المشترى بدفع باقى الثمن يعتبر البيع مفسوخا ولا حق للمشترى فى استرداد مادفعه من الثمن ويعتبر عربونا ، اذ قرر الحكم ذلك فانه يكون قد خالف القانون ، ذلك ان العقد الذى تمسك به الطاعن يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره دون حاجة الى رفع دعوى صحة تعاقد عنه ما لم يصدر حكم من المحكمة بانحلاله أو بفسخه لسبب من الأسباب المسوغة لذلك كما يكون الحكم مشوبا بالقصور لعدم تحقيق المحكمة دفاع الطاعن بأنه أوفى كامل الثمن للمطعون عليهما الاولى والثانية.

(الطعن رقم ٤٢٧لسنة ٢١ ق ـجلسة ١٩٥٣/١١/٢١
مجموعة القواعد فى الربع قرن ج١ ص ٣٥٢ ق ٥٠)

م ٤٢٨

انتقال الملكية الى المشترى الذى سجل عقده بالتسجيل ولو ثبت علمه بالتصرف السابق الذى لم يسجل ووقع كشاهد على العقد السابق.

متى كان المشترى الثانى قد سجل عقد شرائه وطعن المشترى السابق الذى لم يسجل عقده بصدور العقد الثانى المسجل بطريق التواطؤ رغبة من البائع فى الرجوع عن البيع له تأسيسا على أن المشترى الثانى كان قد وقع كشاهد على عقده هو فأغفل الحكم الرد على هذا الدفاع الذى لا يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فان ذلك لا يعيب الحكم بالقصور ذلك لأن توقيع المشترى الثانى كشاهد على العقد الذى لم يسجل لا يعتبر اقرار منه بانتقال ملكية المبيع الى من صدر له ذلك العقد وأن صح هذا التوقيع دليلا على علم صاحبه بسبق التصرف الى الغير فانه لا يحول دون كسب ملكية المبيع بعد ذلك بمقتضى عقده الذى بادر الى تسجيله فصح سندا لنقل الملكية اليه ولو كان فى ذلك متواطئا مع بائعه .

(الطعن رقم ٩١ لسنة ٢٤ ق ـ جلسة ٣ / ٤ / ١٩٥٨ س ٩ ص ٣٣٥)

لم يحظر القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على المالك التصرف فيما يستبقيه لنفسه فى حدود المائتى فدان ولم يضع أى قيد على هذا التصرف ومن ثم فلا يترتب على صدور هذا القانون استحالة تنفيذ التزام المالك بنقل ملكية القدر الذى باعه من تلك الأطيان . فاذا كان البائع لم يدرج فى اقراره القدر المبيع ضمن الأطيان التى اختارها لنفسه بصفة أصلية وامتنع بذلك نقل الملكية للمشترى فى الفترة بين تقديم هذا الاقرار وموافقة جهة الاصلاح

الزراعى على أعمال مقتضى التحفظ الوارد فيه بشأن هذا القدر واعتباره ضمن الأطيان المحتفظ بها للمالك ، وكان هذا المانع المؤقت لم يترتب عليه - فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع - زوال المنفعة المرجوة من العقد فلا يكون له من أثر سوى تأجيل تنفيذ الالتزام فى الفترة التى قام فيها ولا يؤدى الى انفساخ العقد بقوة القانون .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٢٦ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٦٣ س١٤ص٣٧)

اذا كانت المادة ٤٢٨ من القانون المدنى تلزم البائع بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى ومن ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل اليه كمستندات الملكية وبيان حدود العقار ، الا انه متى كان هذا الالتزام يقابله التزام من جانب المشترى ولم يقم بتنفيذه جاز للبائع - وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى - أن يمتنع من جانبه عن القيام بالاجراءات اللازمة للتسجيل . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد ما يستفاد منه ان البائعة لم تكن ملزمة طبقا لشروط عقد البيع ان تقدم الأوراق اللازمة لتسجيله والتوقيع عليه من المشترين الا بعد ان تحصل منهم على الرسم المطلوب سداده الى مصلحة الشهر العقارى وأن هؤلاء هم الملزمون بالمبادرة الى دفعه ، وانتهى الحكم الى أن تقصير مورث الطاعنين وهم من بعده فى ذلك قد سوغ للبائعة ان تعتصم قبلهم بالدفع بعدم التنفيذ فان الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ٩١ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٥ / ٧ / ١٩٦٧ س١٨ ص١٤٧٧)

م ٤٢٨

التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر انهاء الوقف وحقه فيه الطعن على العقد بالاستغلال . استدلال الحكم من اشتراط المشترى تحمل البائع مصاريف هذا الاشهار قرينة على استغلاله. فساده .

يلتزم البائع ـ على ما تقضى به المادة ٤١٨ من القانون المدنى ـ بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى ، وهذا الالتزام يشمل قيامه بشهر انهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشترى تسجيل عقد البيع الصادر له . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ اتخذ من اشتراط الطاعن تحمل البائعة مصاريف الاشهار قرينة على استغلاله لها قد استند الى قرينة فاسدة .

(الطعن ٢٥٠ لسنة٣٥ ق ـ جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص٦٤٢)

انتقال العقار المبيع الى المشترى بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع . مثال فى حق الارتفاق .

ان المبيع ينتقل الى المشترى بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع، واذ كان الثابت ان البائعتين للطاعنة قد صرحتا فى عقد البيع بنفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع ، فان القول بانتقال هذا الحق الى المشترى رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٥٩ لسنة ٣٥ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٧٠ س٢١ ص١١٢)

م ٤٢٨

وقوع هبة الدين صحيحة . انتقال ملكية الدين بمقتضى عقد الهبة . رسو مزاد بعض أموال المدين على الموهوب له وخصم ثمنها من الدين . تملكه هذه الأموال بطريق الشراء .

متى انتهى الحكم الى ان الهبة قد انصبت صحيحة على الدين الذى حلت فيه ابنة المورث القاصرة محل وزارة الأوقاف ، فان ملكية هذا الدين تكون قد خلصت لها فى الحال بمقتضى عقد الهبة فتمتلك قيمته اذا أوفى به المدين ، وتملك مقابلة اذا تم الوفاء بمقابل ، وتستطيع التنفيذ بموجبه على أموال المدين استيفاء لقيمته فان رسا مزاد بعض هذه الأموال عليها وخصم ثمنها من هذا الدين ، تملكت هذه الأموال بطريق الشراء باعتبار ان الثمن قد دفع من مالها .

(الطعن ٣٩٤ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٧٣٥)

الحكم الصادر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها الحكم .

الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم وذلك على أساس ان المشترى يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له .

(الطعن ٣٣ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٦٢٧)

م ٤٢٨

اغفال الحكم المطعون فيه بيان ما اذا كان مشترى العقار قد سجل عقده قبل صدور الحكم السابق فى دعوى البائع ضد مستأجر العقار لتحديد مدى حجيته فى الدعوى الحالية. اغفاله كذلك بيان وجه اختلاف الدعويين فى الخصوم والموضوع والنسبب. قصور.

اذا كان الثابت فى الدعوى ان مورث المطعون عليهن اشترى الفندق موضوع النزاع من مالكته السابقة بعقد عرفى مؤرخ ١٩٦٥/٦/٧ وكانت المالكة السابقة للفندق قد أقامت دعوى ضد الطاعنة - المستأجرة - بصحيفة معلنة فى ١٩٦٤/١٢/٢٣ بطلب اخلائها من الفندق لتأخرها فى سداد باقى المبلغ المستحق لها وقضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٥/١١/٧ بعدم قبول تلك الدعوى ، ويبين من الحكم الصادر فيها انه عرض للخلاف الذى قام بين الطرفين حول تكييف العقد المبرم بينهما وقطع فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق بأنه عقد إيجار مكان تنطبق عليه أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانتهى الى أن الدعوى غير مقبولة لأن التنبيه بوفاء الجزء المتأخر من الأجرة لم يرسل فى الميعاد القانونى . ولما كان الحكم المطعون فيه قد رد دفع الطاعنة بعدم جواز نظر الدعوى الحالية -المقامة من مشترى الفندق بطلب باقى مقابل استغلال الطاعنة له -لسابقة الفصل فيها فى الدعوى السابقة ، بأن الدعويين تختلفان فى الخصوم والموضوع والسبب وكان لا يبين مما أورده الحكم ما اذا كان مورث المطعون عليهن قد سجل عقد مشتراه للفندق قبل صدور الحكم فى الدعوى السابقة فلم يعد خلفا خاصا للبائعة ولا يسرى عليه هذا الحكم ، كما ان الحكم لم يبين وجه اختلاف الدعويين فى الخصوم والموضوع والسبب

حتى يتضح مدى صحة الدفع الذى تمسكت به الطاعنة وهو قصور فى تسبيب الحكم يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور يبطله .

(الطعن ٣٣ لسنة ٤٠ ق ـجلسة ١٨ / ٣ / ١٩٧٥ س٢٦ ص٦٢٧)

المشترى الذى لم يسجل عقده لا يستطيع نقل الملكية للمشترى منه . توصل المشترى الأخير الى تسجيل عقد شرائه أو الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغم عدم شهر سند البائع له. أثره . عدم اعتبار هذا المشترى مالكا للمبيع رغم هذا التسجيل . ليس له التحدى بأن الحكم برفض دعوى تثبيت ملكيته قد خالف حجية الحكم بصحة التعاقد .

حق ملكية العقار المبيع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل، فلاتنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر اليه ، ومن ثم لايكون لهذا المشترى ان ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول اليه هو الا بتسجيل عقده ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى نصا يقضى بأنه لايقبل فيما يتعلق باثبات أصل الملكية أو الحق العينى الا المحررات التى سبق شهرها، فاذا توصل المشترى الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من أن سند البائع له لم يكن قد تم شهره ، فانه لايكون من شأنه التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشترى مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده. وبالتالى فانه لا يجدى الطاعن التمسك بأن

الملكية قد انتقلت اليه بتسجيل الحكم الصادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ـ الصادر له ـ وان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعواه الحالية بتثبيت ملكيته للقدر المبيع له قد خالف حجية الحكم سالف الذكر ، لا يجدى الطاعن هذا القول طالما ان الملكية لم تنتقل الى البائع له ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حكما سابقا صدر فى نزاع بين الخصوم أنفسهم.

(الطعن ١٧٨ لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣٥٤)

المشترى لحصة شائعة فى عقار بعقد مسجل. هو صاحب الشأن فى القسمة التى تجرى لهذا العقار. اجراء القسمة مع الشريك البائع لنصيبه. أثره . عدم جواز الاحتجاج بهذه القسمة على المشترى الذى سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة.

الأصل ان البائع لا يمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع وأن الحكم الصادر ضد البائع باعتباره مالكا للعين المبيعة لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدور هذا الحكم ولم يختصم فى الدعوى ، وان للشريك على الشيوع الذى يبيع حصته شائعة واذا سجل المشترى عقده انتقلت اليه حصة البائع شائعة ويصبح المشترى دون الشريك هو صاحب الشأن فى القسمة التى تجرى بخصوص هذه الأعيان اتفاقا أو قضاء ، فاذا تجاهله شركاءه وأجروا القسمة مع الشريك الذى باع نصيبه بعقد مسجل ، فلا يجوز الاحتجاج بهذه القسمة على المشترى الذى سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة .

(الطعن ٧٩ لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٢٤ / ١٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٦٧٨)

فرز وتجنيب نصيب الخيرات فى الوقف بعد صدور القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . تصرف الواقف بالبيع فى حصة مفرزة بعقد مسجل بعد القسمة وقبل تسجيلها . طلب المشترى تثبيت ملكيته لهذا القدر المفرز . لا أساس له . علة ذلك .

اذ كان الثابت انه بعد صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، استصدر الواقف قرارا بفرز وتجنيب نصيب الخيرات فى وقفه وسجل هذا القرار فى ١٩٥٨/٧/٩ ، واذ كان البين من الأوراق ان الواقف المذكور - ر... أضحى مالكا لما انتهى فيه الوقف من أطيان - باع للمطعون عليهم قدرا مفرزا كان من ضمنها الأربعة قراريط التى قضى لهم الحكم المطعون فيه بتثبيت ملكيتهم اليها ، استنادا الى عقد مسجل فى ١٩٥٣/١٢/٣٠ أى بعد صدور حكم القسمة ى ١٩٥٣/١٠/١٩ . وقبل ان يتم تسجيله فى ١٩٥٨/٧/٩ وان ذلك القدر - الأربعة قراريط - وحسبما هو ثابت من تقرير الخبير - لم يقع بموجب القسمة فى نصيب البائع لهم وانما وقع فى نصيب الوقف الخيرى ، فان المطعون عليهم المذكورين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبرون من الغير ولا يحتج عليهم بحكم القسمة ، ذلك انهم لم يتلقوا الحق على أساس القسمة ولا هم ارتضوها بل أنهم أنكروها وخالفوها بشرائهم ما لم يخصصه حكم القسمة للبائع لهم ، وقد جاء شراؤهم على هذا النحو دالا على أنهم يعتبرون الشيوع مازال قائما رغم الحكم بالقسمة وانه على هذا الأساس يحق للبائع لهم ان يبيعهم نصيبه شائعا أو مفرزا ومن ثم فانه يكون لهم اذا لم يرتضوا تلك القسمة ان يطلبوا اجراء قسمة جديدة . لما كان

ذلك وكان المطعون عليهم المذكورين لم يعتدوا بحكم القسمة وطلبوا الحكم بتثبيت ملكيتهم الى الأربعة قراريط التى وقعت بموجب هذا الحكم فى نصيب الوقف الخيرى ، فان طلبهم هذا يكون قائما على غير أساس .

(الطعن ٣٠٠ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٧٨ س٢٩ ص١٤٥٤)

الملكية فى المواد العقارية. عدم انتقالها فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل .م٩ بق ١١٤ لسنة ١٩٤٦.

مؤدى نص المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن ملكية المنزل محل النزاع لم تنقل من المطعون ضدها الثانية إلى الطاعنين لعدم تسجيل العقد الصادر لصالح مورثتهم ، فإنه لا يقبل من الطاعنين المنازعة فى نطاق عقد البيع الصادر للمطعون ضدها الأولى ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى رفض منازعتهم فى هذا الشأن قد التزم صحيح القانون .

(الطعن٢٠٩٢ لسنة ٥٩ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٠ س٤١ ص٨٩٤)

نقل ملكية العقار للمشترى بالتسجيل . شرطه . أن يكون البائع مالكاً للعقار .

(الطعنان ٣٥٦٢،٣٥٥١ لسنة٥٦ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩١ س٤٢ص٧٨٢)

انعقاد التصرف الواجب شهره . أثره . نقل كافة الحقوق التى يرتبها إلى من عقد التصرف لمصلحته عدا إنتقال الحق العينى . تراخيه حتى تمام التسجيل . م٩ قانون الشهر العقارى .

(الطعن ٣٠٣٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩١ س٤٢ ص١٨٩٤)

المشترى الذى لم يسجل عقده . له التمسك قبل الغير لصالح البائع المالك بعدم صحة التسجيلات الموقعة على العين المبيعة إليه . علة ذلك .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشترى الذى لم يسجل عقده بوصفه متلقياً الحق عن البائع ودائناً له فى الإلتزامات الشخصية المترتبة على عقد البيع وأهمها الإلتزام بنقل ملكية المبيع يكون من حقه أن يتمسك قبل الغير لصالح البائع المالك بعدم صحة التسجيلات الموقعة على العين المبيعة إليه ويهدف إلى إزالة العقبة القائمة فى سبيل تحقيق أثر عقده بنقل ملكية العين إليه خالصة مما يشوبها .

(الطعن ١٦٧٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٩٣)

الملكية فى العقارات . لا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل . مشترى الأرض بعقد غير مسجل ليس له طلب إعمال قواعد الإلتصاق بشأن المبانى التى يحدثها الغير فيها .

حق ملكية العقار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة إلى الغير إلا بالتسجيل فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ولا يسوغ

له ترتيباً على ذلك طلب إعمال قواعد الإلتصاق بشأن المبانى التى يحدثها الغير فى الأرض التى اشتراها بعقد غير مسجل .

(الطعن ٦ لسنة ٦٤ق ـ جلسة ١٤/٢/١٩٩٥ س٤٦ ص٤١١)

استيفاء عقد البيع أركان انعقاده وشروط صحته . أثره. التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الملكية إلى المشترى . م٤٢٨ مدنى . التزام البائع بذلك . التزام بعمل . جواز تنفيذه عينياً .

إذ كان عقد البيع موضوع التداعى قد استوفى أركان انعقاده وشروط صحته من رضاء غير مشوب بعيب من عيوب الإرادة ومحل محدد تحديداً نافياً للجهالة وجائز التعامل فيه وثمن نقدى معلوم مسدد بالكامل وبالتالى يتولد عنه التزام على الشركة المطعون ضدها (البائعة) بالقيام بما هو ضرورى لنقل الملكية إلى المشترى عملاً بنص المادة ٤٢٨ مدنى ، .... التزام البائع بذلك هو التزام بعمل يمكن تنفيذه عينياً .

(الطعن٢٥١٥لنسة٦١ق جلسة٢٥/١١/١٩٩٧ س٤٨ ص١٣١٢)

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المطعون ضدها الاولى أقامت الدعوى ٣٧٣ لسنة ١٩٨٩ مدنى كلى أخميم على الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بإلزامهما بأن يؤديا اليها مبلغ ثلاثمائة جنيه ، وبتسليمها قطعة الارض المبينة فى صحيفة دعواها. وقالت شرحا لهذه الدعوى : انها اشترت قطعة أرض

بعقد مؤرخ ١٩٧٦/٥/٢٥ قضى بصحته ونفاذه ، واذ غصبها الطاعن والمطعون ضده الثانى ووضعا اليد عليها واستأثرا بريعها اعتبارا من عام ١٩٧٩ حتى نهاية ١٩٨٨ فقد كانت الدعوى . اقام الاخيران دعوى فرعية بطلب تثبيت ملكيتهما لقطعة الارض موضوع النزاع بالتقادم المكسب الطويل . ومحكمة اول درجة ـ بعد ان ندبت خبيرا اودع تقريره ـ حكمت فى الدعوى الاصلية بالطلبات ، وفى الدعوى الفرعية برفضها . استأنف الطاعن والمطعون ضده الثانى الحكم بالاستئناف رقم ١٩٤ لسنة ٦٨ ق اسيوط "مأمورية سوهاج" وبتاريخ ١٩٩٣/٦/٢٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث ان الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الثانى منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول : إن المطعون ضدها الاولى تساندت فى دعواها الى عقد بيع صورى فى حين انه والمطعون ضده الثانى استدلا على ثبوت ملكيتهما بالتقادم المكسب الطويل بما شهد به عمدة وشيخ الناحية وشاهدان من الجيران امام الخبير المندوب فى الدعوى من أنهما يضعان اليد على العين موضوع النزاع بنية التملك لمدة طويلة دون منازعة من احد . ورغم ان المطعون ضدها الاولى أخفقت فى إثبات دعواها الا ان الحكم اعتمد فى قضائه على تقرير الخبير الذى خرج عن حدود المأمورية الموكولة اليه وفاضل بين العقود المقدمة فى الدعوى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

م٤٢٨

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ، وتقدير ما يقدم اليها من الادلة ـ ومنها تقارير الخبراء ـ والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن اليه منها متى اقامت قضاءها فى ذلك على اسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الاوراق ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه انتهى الى رفض دعوى الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب تثبيت ملكيتهما للعين موضوع النزاع بالتقادم المكسب الطويل على سند مما ورد بتقرير الخبير المندوب فى الدعوى من ان حيازتهما لم تكن بنية الملك ، واقام قضاءه فى هذا الصدد على اسباب سائغة لها اصلها الثابت بالاوراق ومن ثم فإن النعى بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى سلطة المحكمة فى تقدير الادلة مما لا تقبل إثارته امام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الاول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم قضى للمطعون ضدها الاولى بطلباتها رغم ان العقد الذى استندت اليه عقد صورى حرر بينها وبين زوجها بطريق التواطؤ والغش ، ولا يصلح سندا لنقل الملكية ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ـ ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ ان الطعن بالصورية الذى يجب على المحكمة بحثه

والبت فيه يلزم ان يكون صريحا فى هذا المعنى ، ولا يغنى مجرد الطعن بالتواطؤ او بالاحتيال لاختلاف الامرين مدلولا وحكما. لما كان ذلك وكان الثابت في الاوراق ان الطاعن لم يتمسك امام محكمة الموضوع بصورية العقد الذى تعتصم به المطعون ضدها وقصارى ما قاله انه عقد عرفى مصطنع ، فإن نعيه على الحكم المطعون فيه بأنه اعتمد فى قضائه على عقد صورى يكون من قبيل السبب الجديد غير جائز القبول امام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الاول من السبب الاول الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من ريع للمطعون ضدها الاولى فى حين انه بافتراض صحة عقد شرائها فإن ملكية المبيع لم تنتقل اليها لأنها لم تسجل هذا العقد ، فضلا عن انها لم تضع يدها على الارض وإنما كان وضع اليد للطاعن والمطعون ضده الثانى مما لا يجيز لها مطالبتهما بالريع ، الامر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك انه وإن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان للمشترى بعقد ابتدائى ثمار العقار وريعه من وقت تمام العقد سجل او لم يسجل - إلا ان حق المشترى فى ذلك يقتصر على علاقته بالبائع ، ولا يجوز له ان يتمسك به قبل الغير كمغتصب المبيع ما لم يكن قد تسلمه بالفعل ووضع يده عليه . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضدها الاولى لم تتسلم العين موضوع النزاع

م ٤٢٨

تنفيذا لعقد شرائها المؤرخ ٢٥ / ٥ / ١٩٧٦ خلال فترة المطالبة بالريع ومن ثم فإنه لا يجوز لها مطالبة الطاعن والمطعون ضده الثانى بريع تلك العين باعتبارهما من الغير بالنسبة لذلك العقد . واذ خالف الحكم المطعون هذا النظر وقضى لها بالريع فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع - فيما يتعلق بالجزء المنقوض من الحكم المطعون فيه - صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين القضاء فى موضوع استئناف الطاعن بما سيرد فى المنطوق .

(الطعن ٧٣٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

مادة ٤٢٩

اذا كان البيع جزافا ، انتقلت الملكية الى المشترى على النحو الذى تنتقل به فى الشئ المعين بالذات ، ويكون البيع جزافا ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

مادة ٤١٨ ليبى و٣٩٧ سورى و٥١٥و٥٣١ عراقى و ٣٦٧ سودانى و٥٨٢ تونسى و ٣٨٩ لبنانى و٥١٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٨٦ أردنى .

المذكرة الايضاحية:

تطبيق القواعد العامة التى سبق تقريرها بشأن آثار الالتزام بنقل حق عينى . يؤدى الى أن البيع ينقل ملكية الشئ المبيع من تلقاء نفسه « مع مراعاة قواعد التسجيل » اذا كان المبيع معينا بالذات ويلحق بالشئ المعين بالذات الشئ المعين جزافا فهو شئ معين بالذات مادام لا يحتاج فى تحديده الى تقدير ما (عد أو وزن أو كيل أو مقياس) حتى لو كان هذا التقدير لازما لتقدير الثمن (كأن تباع كمية محدودة من القمح بسعر الأردب) . أما اذا كان البيع معينا بالنوع لا بالذات فلا تنتقل الملكية الا بالفرز . أى بالعد أو الوزن أو الكيل أو المقياس .

م ٤٢٩

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام البيع الجزاف وبيع الجزاف هو بيع لاشياء مثلية ولكن لايتم تقدير هذه الأشياء بمعيار محدد وانما يتم جزافا حسبما هو موجود منها في مكان معين بالذات [١] ونظرا لان التعيين ينصرف الى مكان معين بالذات يوجد فيه الشيء المبيع فإنه يعتبر كأنه بيع لشيء معين بالذات وليس لشيء مثلي .

ويكون البيع جزافا حتى لو انصب على الجزء الشائع من الاشياء الموجودة في هذا المكان المعين ويعتبر أيضا البيع جزافا لو كان تقدير الثمن يحتاج الى تقدير المبيع . فاعتبار البيع جزافا متوقف على طريقة تحديد المبيع وليس على طريقة تحديد الثمن .

أهمية التمييز بين بيع التقدير وبيع الجزاف :

ان أهمية التميز بينهما تكمن في امر هام : [٢] هو انتقال ملكية المبيع الى المشترى ففى بيع الجزاف تنتقل ملكية المبيع الى المشترى بمجرد ـ انعقاد البيع كما في سائر البيوع . اما في بيع التقدير فلا تنتقل ملكية المبيع بمجرد انعقاد البيع ، ولكن تنتقل بافراز المبيع وزنا او كيلا او مقاسا او عدا على الوجه الذى قدمناه فالافراز لا البيع هو الذى ينقل الملكية ، لان الملكية لا يتصور انتقالها الا في شيء معين بالذات ، ولا يتعين المبيع بالذات في بيع التقدير الا بالافراز .

ويترتب على ان الملكيه تنتقل بمجرد انعقاد البيع في بيع الجزاف ان ثمرات المبيع وما يطرأ عليه من زيادة من وقت انعقاد

(١) راجع د/ سمير تناغو ، المرجع السابق ص٨١ .
(٢)راجع د/ السنهورى ، المرجع السابق ص ٢٩٢

البيع تكون للمشترى ، اذ أن هذه الزيادة طرأت على ملكه ، اما فى بيع التقدير فلا تكون الزيادة للمشترى الا بعد الافراز ، اذ هو لا يملك المبيع قبل ذلك

أهمية التمييز بين بيع التقدير وبيع الجزاف من حيث تبعة الهلاك :

وتبعة الهلاك فى الشىء المبيع قبل التسليم تكون على البائع لا المشترى فهلاك المبيع قبل التسليم سواء فى بيع الجزاف ام فى بيع التقدير قبل الافراز او بعده يكون على البائع .

ولكن اذا أعذر البائع المشترى لتسلم المبيع فإنه تبعة الهلاك بعد الاعذار تكون على المشترى لا البائع وتبعة الهلاك فى بيع التقدير تكون على البائع لا المشترى .

أحكام القضاء :

انتقال الملكية فى البيع الجزاف بمجرد تمام العقد ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع ـ تسليم المبيع الجزاف يكون بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه ما ديا ما دام البائع قد أعلمه بذلك

متى كان المبيع جزافا فان الملكية فيه تنتقل الى المشترى بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٢٠٤ و ٤٢٩ و ٩٣٢ من القانون المدنى ، ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع ، كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ مدنى بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك.

(الطعن ٢٧٦ لسنة ٣٣ق جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٨ س١٩ ص ٦٢٢)

مادة ٤٣٠

(١) اذا كان البيع مؤجل الثمن، جاز للبائع ان يشترط ان يكون نقل الملكية الى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع .

(٢) فاذا كان الثمن يدفع أقساطا . جاز للمتعاقدين ان يتفقا على ان يستبقى البائع جزءا منه تعويضا له عن فسخ البيع اذا لم توف جميع الاقساط ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف ان يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

(٣) واذا وفيت الاقساط جميعا ، فان انتقال الملكية الى المشترى يعتبر مستندا الى وقت البيع .

(٤) وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع ايجارا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٩ ليبى و٣٩٨ سورى و٥٣٤ ـ ١٧٠ / ٢عراقى و٣٦٨ سودانى و ٤٦٤ / ١ كويتى و٥١٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٨٧ / ١ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

وتجيز المادة ان يشترط البائع فى حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعا لذلك ان يستبقى الأقساط المدفوعة (وهى جزء من الثمن) على سبيل التعويض . الا ان المشرع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائى . وأجاز تخفيضه تطبيقا للقواعد التى قررت فى هذا الشأن . وغنى عن البيان ان البائع يستطيع بدلا من المطالبة بفسخ البيع ان يطالب بتنفيذ العقد فيقتضى من المشترى ما بقى فى ذمته من الأقساط . فهذا العقد بيع لا ايجار ويعتبر معلقا على شرط واقف هو سداد الاقساط جميعها فاذا ما سددت انتقلت الملكية الى المشترى منسحبة الى وقت البيع .

أحكام القضاء :

إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى من تاريخ التعاقد فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة . م٤٣٠ / ٣ مدنى . شرطه . عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل فى المواد العقارية والتى لا تنتقل بمقتضاها ملكية العقار إلا بالتسجيل .

ما تقض به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣٠ من القانون من أن إنتقال ملكية المبيع إلى المشترى فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة يعتبر مستنداً إلى وقت البيع إنما يشترط لأعماله عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وإذ كانت الملكية - فى المواد العقارية - والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف

إليه ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها وكان الثابت أن الطاعنين لم يسجلا عقد شرائهما للأرض محل النزاع إلا بتاريخ ١٩٧١/٣/٣٠ فإن الملكية لا تنتقل إليهم إلا منذ هذا التاريخ ويكون الحكم وقد إلتزم هذا النظر موافقاً لصحيح القانون .

(الطعن ١١٩٦لسنة ٥٣ق-جلسة ١٩٩٠/٢/١ س٤١ ص٤١٠)

البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية . بيع بات تام . تراخى تنفيذ الالتزام بنقل الملكية لحين سداد كامل الثمن . اعتبار نقل الملكية معلق على شرط وليس البيع فى ذاته . مؤداه . عقد البيع ينتج كافة آثاره . سداد كامل الثمن . أثره . تحقق الشرط وانتقال الملكية بأثر رجعى من وقت البيع . م٣٢١/٤٣٠ مدنى .

مؤدى نص المادة ١/٤٣٠ ، ٣ من القانون المدنى أن البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية هو بيع بات تام وأن تراخى تنفيذ الالتزام بنقل الملكية إلى حين سداد كامل الثمن فهو ليس بيعاً موقوفاً على شرط سداد الثمن وإنما المعلق على هذا الشرط هو انتقال الملكية فقط ومن ثم ينتج العقد كافة آثار البيع فإذا تم سداد كامل الثمن تحقق الشرط الموقوف عليه تنفيذ الالتزام بنقل الملكية ومن ثم انتقلت إلى المشترى بأثر رجعى من وقت البيع .

(الطعن ٤٦٠٩ لسنة ٦١ق -جلسة ١٩٩٩/٧/٥ لم ينشر بعد)

مادة ٤٣١

يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٠ ليبى و٣٩٩ سورى و٥٣٦ عراقى و١/٣٦٩ سودانى و٤٠١/ أولا و٤١٤ لبنانى و ٥٩١ تونسى و ٤٦٧ كويتى و٥١٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٤٨٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

« ... فالبائع يلتزم بتسليم الشئ المبيع بالحالة التى كان عليها وقت البيع والمفروض انه رآه أو علم به علما كافيا كما قدمنا . هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره كأن يشترط المشترى تسليم المبيع فى حالة جيدة .... » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة الالتزام الثانى للبائع وهو الالتزام بالتسليم .

ومحل التسليم هو المبيع المتفق عليه . ويلتزم البائع بتسليمه للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع وبالمقدار الذى عين فى العقد وبالملحقات التى تتبعه .

م ٤٣١

والمادة تتناول امور ثلاث :

الأمر الاول : حالة المبيع :

ان المبيع يجب ان يكون معينا تعيينا كافيا وهذا التعيين ينطوى على وصف لحالة المبيع وقت البيع فالبائع يلتزم بتزويد المشترى بالبيانات اللازمه للكشف عن حالة الشىء وقت البيع بتعيين الحدود وما عليها من حقوق وتكاليف ومشتملات العين. وهذه الحالة التى يلتزم بها البائع ان يسلم المبيع الى المشترى.

والتزام البائع بتسليم المبيع بالحالة التى كان عليها وقت العقد هــو التزام بتحقيق نتيجة كما ان المشترى يلتزم بتسلم المبيع ذاته وليس شيئا آخر حتى ولو كان أفضل منه فلا يجبر البائع على قبول شىء ، آخر غير الذى التزم به للمدين. (١)

وقد يحول دون تسليم المبيع بحالة هلاكه وهنا نطبق أحكام المادتين ٤٣٧ ، ٤٣٨ .(٢)

وإذا كان المبيع قد تم على مقتضى عينة أو نموذج كان على البائع أن يقدم المبيع مطابقاً للعينة أو النموذج .

أما إذا كان المبيع معيناً بالنوع كان على المبيع تسليمه كما تعهد به . ويقع على البائع إثبات أن المبيع مطابق للمتفق عليه.

مصاريف التسليم :

يلتزم البائع بتسليم المبيع بوصفه تحت تصرف المشترى ويتحمل كافة المصاريف التى تقتضيها هذه العملية .(٣)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٢٣ .
(٢) راجع فى هذا الدكتور/عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص٢٤٦ .
(٣) راجع فى هذا الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٤٠ .

جزاء الإخلال بالإلتزام بالتسليم :

لكى يعتبر البائع موفياً لإلتزامه بالتسليم عليه أن يضع المبيع تحت تصرف المشترى في الوقت المحدد لذلك وفى المكان الواجب تسليمه فيه .

فإذا أخل بذلك كان للمشترى بعد إعذاره أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه وله الحق في أن يطالب بتعويض عما لحقه من ضرر.[1]

الأمر الثانى : مقدار الشىء المبيع :

وهذه محلها المادة ٤٣٣ ويراجع شرحها فى موضعها .

الأمر الثالث : ملحقات الشىء المبيع : تراجع المادة ٤٣٢ .

أحكام القضاء :

وجــوب تسليم المبيع بالحالة التى هو عليها وقت تحرير العقد ـ احداث البائع بناء فى العين المبيعة فى الوقت الذى يطالبه فيه المشترى بتنفيذ تعهده يوجب اعتباره بانيا فى ملك غيره ولو تم البناء قبل التسجيل .

البائع ملزم بتسليم العقار المبيع بحالته التى هو عليها وقت تحرير العقد. فاذا هو أقدم، قبل نقل الملكية للمشترى بتسجيل العقد أو الحكم الصادر بصحة التعاقد، فأحدث زيادة فى هذا العقار (بناء) بينما المشترى يطالبه ويقاضيه لتنفيذ تعهده فلا مخالفة لقانون التسجيل فى أن تعتبره المحكمة ـ بعد ان صدر الحكم بصحة التعاقد وسجل ـ كما انه أحدث تلك الزيادة فى أرض مملوكة لغيره يفصل فى أمرها قياسا على حالة من أحدث غراسا أو بناء فى ملك غيره.

(الطعن ٥٦ لسنة ٢ ق - جلســــــــة ٨/ ١٢/ ١٩٣٢)[1]

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ محمد لبيب شنب - شرح أحكام عقد البيع طبعة ١٩٧٥ ص ١٥٨.

(٢) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية ج٤ ص١٣٦ وما بعدها .

م ٤٣١

شرط وضع يد المشترى على المبيع المعين المملوك للبائع أو الذى تملكه بعد العقد الا يكون قد تعلق به حق للغير .

ان المادة ١١٨ من القانون المدنى تشترط فى كل من الصورتين الواردتين بها ، وهما كون العين مملوكة للمتعهد وقت التعاقد أو كون ملكه لها حدث من بعد التعاقد، الا يكون قد ترتب للغير حق عينى عليها فاذا كان العقار الذى هو موضوع التعهد مملوكا للبائع وقت تعهده للمتصرف اليه الاول ، ثم تعلقت به ملكية شخص آخر تعلقا قانونيا ، فهذا مانع من اجراء حكم المادة ١١٨ فيه .

(الطعن ٣٥ لسنة ٥ ق ـ جلســــــــــــة ١٢ / ١٢ / ١٩٣٥)

التزام البائع بتسليم المبيع يترتب بمجرد العقد دون حاجة لنص خاص .

ان التزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع ، بل هو أهم التزامات البائع التى تترتب بمجرد العقد ولو لم ينص عليه فيه .

(الطعن ٧٣ لسنة ٧ ق ـ جلســــــــــــة ٣ / ٢ / ١٩٣٨)

وجوب تسليم المبيع فى الوقت المحدد فى العقد والا ففى وقت البيع مع مراعاة العرف .

ان المادة ٢٧٧ من القانون المدنى تنص على أن يكون تسليم المبيع فى الوقت الذى عين لذلك فى العقد والا ففى وقت البيع مع مراعاة المواعيد التى جرى العرف عليها .

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٢١ق ـ جلســــــــــــة ٣ / ٢ / ١٩٣٨)

ان نص المادة الثامنة من لائحة بيع أراضى بلدية الاسكندرية وأن لم يكن فى عبارته الزام البلدية بتسليم المبيع أو التزامها به

م ٤٣١

الا انه لا يدع شكا فى أن التسليم من التزامات البائع ، اذ ان عبارة هذا النص شبيهة بعبارة نص المادة الخامسة من اللائحة المذكورة ، والمفهوم من مجموع النصين ان الميعاد الذى أعطى للمشترى لدفع ثلث الثمن هو بعينه الميعاد الذى أعطى للبائع لتسليم المبيع ، فهما متماسكان تمام التماسك . فاذا كانت أرض البلدية التى رسا مزادها على المشترى ودفع ثلث الثمن فى الخمسة الأيام التالية لرسو المزاد قد تأخر تسليمها اليه لخلاف بينه وبين المجلس فى شأن هذا التسليم ثم سوى هذا الخلاف ببيع بعض اجزاء أخرى للمشترى مجاورة للأرض المبيعة له أولا وتم تسليم كل ما بيع من الأرض فى تاريخ معين ، فان ميعاد استحقاق القسط الأول من باقى الثمن يبدأ من هذا التاريخ الذى حصل فيه تسليم الأرض بمساحتها الأخيرة لا من اليوم الخامس من رسو المزاد كما هو نص المادة الخامسة السالفة الذكر .

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٧ ق ـ جلسة ٣ / ٢ / ١٩٣٨)

اذا كانت المحكمة ، فى سبيل تعرف ما اذا كان القدر المتنازع على ملكيته بين البائع والمشترى يدخل فى حدود المبيع ، قد رجعت الى مستندات التمليك والى تقارير الخبراء المعينين فى الدعوى ، فاعتبرت أحد الحدود الواردة فى عقد البيع (الحد البحرى وهو جسر السكة الحديد) حدا ثابتا من غير شبهة ، ثم اعتمدت فى توفية المشترى القدر المبيع له على ما هو مبين بالعقد من أطوال للحدين الشرقى والغربى مقيسة من ذلك الحد (البحرى) ، ثم أوردت فى حكمها ما تبينته من المعاينة من أن الحد الرابع (القبلى) من ناحية ترعة الاسماعيلية غير ثابت لوجود منشأ على جانب الترعة فضلا عن انخفاض مستوى الأرض المتنازع عليها عن مستوى ملك المشترى فى هذه الناحية انخفاضا واضحا ، ثم قالت تأييدا لوجهة نظرها وتفسيرا لمدلول العقد ،

انه ليس بمعقول ان يصل الحد البحرى الى جسر ترعة الاسماعيلية فيكون القدر المشترى بحيث يشمل عشرين فدانا أخرى زيادة فى المساحة ، فان هذا الذى حصلته من عقد البيع ومن وقائع الدعوى ورتبت عليه حكمها برفض دعوى المشترى مقبولا عقلا وفيه الكفاية لتسبيب الحكم .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ١٣ ق ـ جلسة ٤ / ٥ / ١٩٤٤)

النزاع على صحة ملكية من يطلب استلام العقار وصحة عقوده يلزم محكمة التسليم بأن تتعرض لهذا النزاع وتفصل فيه .

اذا رفعت دعوى بطلب تسليم عقار استنادا الى حكم سبق صدوره بتثبيت ملكية المدعى لهذا العقار وصحة العقود الصادرة له به والى ان المدعى مالك للعقار بمقتضى هذه العقود ، ثم رأت المحكمة لسبب ما أن الحكم السابق ليست له حجية الشئ المحكوم فيه - فانه يكون عليها للقضاء فى طلب التسليم ان تفصل فى ملكية المدعى وفى صحة عقوده على أساس انهما مطروحان عليها . ولا يصح لها ان تقضى برفض دعوى التسليم وتترك المدعى وشأنه فى رفع دعوى جديدة بملكيته وصحة عقوده .

(الطعن ١٩١ لسنة ١٧ ق ـ جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٥٠)

تسليم المبيع هو وضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به .

وضع المبيع تحت تصرف المشترى الأمر الذى يتحقق به التسليم طبقا لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى ـ يشترط فيه ان يكون بحيث يتمكن المشترى من حيازة المبيع والانتفاع به .

(الطعن ٤٠ لسنة ٢٥ ق ـ جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٤٩٩)

م ٤٣١

وجوب تسلم المبيع مطابقا للعينة المتفق عليها ـ ليس للبائع الذى لم يف بهذا الالتزام ان يطالب المشترى بالثمن .

نص المادة ٢٤٠ من التقنين المدنى على أنه « اذا كان البيع بالعينة وجب ان يكون المبيع مطابقا لها » ومؤدى ذلك ان يقع على عاتق البائع الالتزام بتسليم شئ مطابق للعينة المتفق عليها فاذا لم يف بهذا الالتزام لم يكن له أن يطالب المشترى بأداء المقابل وهو الثمن .

(الطعن ٢٢٢ لسنة ٢٥ ق ـ جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٥٦٧)

الالتزام بالتسليم فى البيوع غير المسجلة . (١)

عقد البيع غير المسجل وان كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع الى المشترى الا انه يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام ان يصبح المبيع فى حيازة المشترى ، وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار .

(الطعن ٢٤٠ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧١ س ٢٢ ص ٤٤٣)

عقد البيع العقارى ـ ولو لم يكن مشهرا ـ ينقل الى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الارتفاق . استناد المطعون عليها فى دعواها بطلب التسليم ضد الطاعنة ـ مدعية حق الارتفاق على العقار المبيع ـ الى هذا العقد . اعتبار تلك الدعوى متعلقة بأصل الحق وليست من دعاوى الحيازة.

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية ج ٤ ص ١٤٨ وما بعدها .

متى كانت المطعون عليها قد أسست دعواها على عقد البيع الابتدائى الصادر لها ، والذى ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الارتفاق الذى تدعيه الطاعنة ، فان الدعوى تكون من الدعاوى المتعلقة بأصل الحق ، وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرد الطاعنة منها استنادا الى ان العقد العرفى يمنح المشترى الحق فى استلام المبيع لأنه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع صحيحا فى القانون ، ولا عبرة بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من أنه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء به فى دعوى صحة التعاقد المرفوعة على البائعة طالما ان الطاعنة لم تكن طرفا فيها .

(الطعن ٥١٣ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٨)

المشترى لقدر مفرز فى العقار الشائع لايجوز له طلب التسليم مفرزا . علة ذلك .

لايجوز للمشترى لقدر مفرز فى العقار الشائع ان يطالب - بالتسليم مفرزا لأن البائع له - الشريك على الشيوع - لم يكن يملك وضع يده على حصة مفرزة قبل حصول القسمة الا برضاء باقى الشركاء جميعا ، ولايمكن ان يكون للمشترى حقوق أكثر مما كان لسلفه ، هذا الى ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من افراز ، لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذى رسمه القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٣٢٤)

م ٤٣١

دعوى البائع بفسخ البيع لعدم الوفاء بباقي الثمن . دفع المشترى بعدم التنفيذ لعدم قيام البائع بتسليم المبيع له . رفض هذا البيع بمقولة ان العقد خلا من التزام البائع بالتسليم. خطأ .

متى كان الثابت ان الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد طالما انهم لم ينفذوا التزامهم بتسليمه الأرض المبيعة وتمكينه من وضع يده عليها ، وأن من حقه ازاء ذلك ان يقف تنفيذ التزامه بباقي الثمن حتى يوفى المطعون ضدهم من التزامهم بالتسليم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بالرد على ذلك بأن العقد قد خلا من ترتيب أى التزام على عاتق المطعون ضدهم من حيث تسليم الأرض المبيعة وتمكين الطاعن من وضع يده عليها ، فان ذلك من الحكم خطأ فى القانون ، ذلك ان الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الأصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ولو كان الثمن مؤجلا ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(الطعن ٦ لسنة ٤١ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٤٠)

اذا كان الثابت من القرار الصادر من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى فى الاعتراض ان استلام المطعون ضدها الثالثة ـ الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ـ للأطيان مثار النزاع لم يكن تنفيذا لقوانين الاصلاح الزراعى وانما تم تسليمها بقصد ادارتها نيابة عن المطعون ضدها الأولى ـ وزارة الأوقاف ـ وفقا لأحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ والمادتين ١٣ و١٤ من القانون

رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ بشأن تسليم الأعيان الموقوفة التى كانت تديرها وزارة الأوقاف الى الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لتديرها نيابة عنها . كما ان الثابت من مذكرة المطعون ضدهم المقدمة لمحكمة أول درجة ان المطعون ضدها الثالثة استلمت الأطيان الموقوفة - ومن بينها القدر المبيع الى الطاعن - من وزارة الأوقاف التى اعتبرت وقفها كان خيريا ومن حقها وضع اليد عليها فى حين ان الواقفة كانت قد عدلت عن وقف بعض أطيانها ببيعها ، وكان قيام المطعون ضدها الثالثة بتوزيع هذه الأرض على صغار المزارعين لم يكن توزيع تمليك استنادا الى قوانين الاصلاح الزراعى وانما كان توزيعها عليهم كمستأجرين مما لا يترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأطيان المبيعة الى الطاعن اذ لا يرتب عقد الايجار سوى حقوق شخصية للمستأجرين ولا يحول دون تسليم الأرض لمشتريها ، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ما تمسكت به المطعون ضدها الأولى - وزارة الأوقاف - من أن المطعون ضدها الثالثة استولت على الأطيان موضوع التداعى ووزعتها على صغار المزارعين قوله « ومن ثم يكون الالتزام بالتسليم قد أصبح مستحيلا ولم يعد للمستأنف ضده - الطاعن - حق فى المطالبة به وانما يستحيل حقه الى المطالبة بالتعويض » فانه يكون قد أنزل أحكام الاستيلاء والتوزيع المنصوص عليهما فى قانون الاصلاح الزراعى التى يترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأراضى الزراعية المبيعة على حالة لاتخضع لنصوص القانون المشار اليه اذ أن يد المطعون عليها الثالثة على أطيان النزاع ليست سوى يد وكيل لا يملك التصرف فيما عهد اليه بادارته. لما كان ذلك وكان من المبادئ الأساسية لصحة تسبيب الأحكام أن يبين القاضى فى حكمه المصدر الذى استقى

منه الواقعة التى بنى عليها حكمه ، وكان الثابت على نحو ما سلف ان المطعون ضدها الثالثة قد استلمت الأطيان موضوع التداعى لادارتها اعمالا لنص المادتين ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وأن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد ان استلامها لها كان بطريق الاستيلاء والتوزيع المملك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحصل له من الواقع خلاف ما يثبت فى الأوراق مما يترتب عليه صيرورة الالتزام بالتسليم مستحيلا ، فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

(الطعن ٢٨٩ لسنة ٤٢ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٧٨٣)

شخصية الوارث - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعتبر مستقلة عن شخصية المورث وتتعلق ديون المورث بتركته لا بذمة ورثته ولا يقال بأن التزامات المورث تنتقل الى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثا الا اذا أصبح الوارث مسئولا شخصيا عن التزامات المورث كنتيجة لاستفادته من التركة ، وتبعا لذلك لا يعتبر الوارث الذى جعلت له ملكية أعيان التركة أو جزء منها قبل وفاة مورثه مسئولا عن التزامات الأخير قبل من تعامل معه بشأنها ولم تنتقل اليه ملكيتها بعد ويعتبر هذا الوارث شأنه شأن الغير فى هذا الخصوص، لما كان ذلك وكان الطاعن قد آلت اليه ملكية الأطيان البالغ مساحتها ٢س ٨ط ٢ف بموجب عقد بيع صدر حكم بصحته ونفاذه وسجل الحكم وباع مورثه هذه الأطيان للمطعون عليهم من الأول الى الثانية عشر وفقا لما سلف بيانه فان الطاعن لا يكون ملزما بتسليمهم الأطيان المذكورة كأثر من آثار عقد البيع الصادر لهم .

(الطعن ٧٧٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٢١٠٢)

ثمار المبيع . للمشترى منذ انعقاد العقد طالما ان التزام البائع بالتسليم غير مؤجل . دعوى المشترى بصحة ونفاذ التعاقد . لا أثر لها على تقادم المطالبة بالثمار . علة ذلك .

(الطعن ٨٩٣ لسنة ٤٧ق جلســـة ٢٤ / ٣ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٩٣٢)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بتسليم المبيع . للمشترى حق الانتفاع به والبناء على سبيل القرار . انتقال الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به الى المشترى .

(الطعن ١١٣٩ لسنة ٤٩ق - جلسة ٣ / ٥ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١١١٦)

الالتزام بتسليم المبيع . واجب على البائع ولو لم ينص عليه العقد أو كان الثمن مؤجلا . الاستثناء . اتفاق الطرفين على غير ذلك . م ٤٣١ مدنى .

(الطعن ١٠٨٣ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٥١٢)

التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى . التزام أصيل واجب النفاذ بمجرد تمام العقد دون حاجة للنص عليه . القضاء برفض الدعوى استنادا الى خلو العقد من الالتزام بالتسليم . خطأ فى القانون .

(الطعن ٦١٠ لسنة ٤٩ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٣٧٠)

اجبار البائع على تسليم العين المبيعة الى المشترى . شرطه . ان يكون التسليم ممكنا . استحالة ذلك اذا تعلقت بالعين ملكية شخص آخر .

(الطعن ٥٢٩ لسنة ٥١ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢١١١)

م ٤٣١

التزام البائع بالتسليم غير المؤجل . مؤداه . حق المشترى فى ثمار المبيع . تخلف المشترى عن الوفاء بالثمن المستحق الدفع فى الحال . أثره . حق البائع فى حبس المبيع . المادتان ٤٥٨ / ٢ ، ٤٥٩ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٥٧ لسنة ٤٣ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٧ س٣٨ ص ٤٣٩)

التزام البائع بتسليم العين المبيعة تسليما فعليا . مناطه . ان يكون حائزها الفعلى بوصفه مالكا لها أو اتفاق المتبايعان على هذا التسليم فى عقد البيع أو اتفاق لاحق عليه .

(الطعن ٦٦ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٨٩ س٤٠ ص ٨٨١)

التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع . مفاده . تحديد المبيع بالشئ المتفق عليه فى عقد البيع . تحديده فى المبيع المعين بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره . م٤٣١ مدنى . وقوع خطأ مادى فى التسليم يتعلق بماهية المبيع . لا يمنع البائع من طلب تصحيحه . م١٢٣ مدنى .

مثال تسليم إحدى شقق الأوقاف خلاف التى تمت عليها الموافقة .

النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى على أن «يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع . يدل على أن محل التزام البائع بتسليم العين المبيعة إلى المشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه فى عقد البيع وهو فى الشئ المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه

عن غيره ، كما أن وقوع خطأ مادى فى التسليم فيما يتعلق بماهية المبيع لا يمنع البائع من طلب تصحيحه وفقاً لما تقضى به المادة ١٢٣ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن الشقة التى تسلمها المطعون ضده الأول بموجب المحضر المؤرخ ٨ من يوليو سنة ١٩٨١ والمطلوب القضاء بصحته ونفاذه هى المقصوده برقم ٨ التى تعاقد الأول على شرائها وليست رقم ٧ التى تعاقد المطعون ضده عليها طبقاً للرسم الهندسى الذى أجريت وفقاً له عملية القرعة والتعاقد مستدلاً على ذلك بإقرار الهيئة البائعة له وبما أسفرت عنه المعاينة التى أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق فى جميع الأدوار التى تعلو شقة النزاع أو تقع تحتها تحمل رقم ٨ وسلمت إلى من تعاقدوا على الشقة رقم ٨ أو إلى ما جاء بكتاب الشركة العامة للإنشاءات القائمة على التنفيذ والتسليم من أن الشقة التى تسلمها المطعون ضده الأول رقم ٨ ، وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء بتأييد الحكم الإبتدائى القاضى بصحة ونفاذ محضر التسليم سالف الذكر على سند من أن تغييراً قد جرى فى أرقام الوحدات السكنية بعد استلام المطعون ضده الأول لشقة التداعى بإرادة هيئة الأوقاف المنفردة ولا يحاج به ، ودون أن يعن الحكم ببحث ماهية العين التى تم تعاقد المطعون ضده الأول على شرائها من المطعون ضده الثانى وما إذا كان التسليم الذى تم يتفق مع التحديد المتفق عليه فى العقد أم لا ودفاع الطاعن من أن خطأ مادياً وقع فى تسليم المبيع بموجب المحضر المقضى بصحته ونفاذه وطلبت الهيئة البائعة تصحيحه ، مع أن من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد

م ٤٣١

جاء قاصر التسبيب معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن ١٧٣٧لسنة ٥٧ق-جلسة١٢ / ٤ / ١٩٩٠ س٤١ ص٩٨٤)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بتسليم العقار المبيع رغم أنه لا يترتب عليه نقل ملكيته إلى المشترى . مؤداه للأخير حق الانتفاع به بكافة أوجه الانتفاع ومنها التأجير .

(الطعن٣٣٤لسنة ٥٨ق جلسة٣٠ / ١٢ / ١٩٩٢س٤٣ ص١٤٥٨)

إلتزام البائع بتسليم العين المبيعة تسليماً فعلياً . مناطه . أن يكون حائزها الفعلى بوصفه مالكاً لها أو إتفاق المتبايعان على هذا التسليم فى عقد البيع أو فى إتفاق لاحق عليه .

المقرر فى قضاء محكمة النقض أن مناط إلتزام البائع بتسليم العين المبيعة تسليماً فعلياً إلى المشترى أن يكون البائع هو حائزها الفعلى بوصفه مالكاً لها أو أن يتفق المتبايعان على هذا التسليم الفعلى فى عقد البيع أو فى إتفاق لاحق عليه .

(الطعن٩٣٥ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص١٧٤٠)

بيع حصة شائعة فى عقار . ثبوت إستئجار أحد البائعين من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذه فى حقهم جميعاً وخاضعة للتشريع الإستثنائى . مؤداه . سريان الإجارة فى حق المشترى .

م ٤٣١

إذا كانت العين المبيعه حصة شائعة فى عقار وثبت أن أحد البائعين يستأجر من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذه فى حقهم جميعاً وخاضعه للتشريع الإستثنائى . سرت إجارته فى حق المشترى .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٧٤٠)

حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم .... لسنة ١٩٨٥ مدنى محكمة شمال القاهرة الإبتدائية على المطعون ضدها الأولى بطلب الحكم بطردها من المنزل المبين بصحيفة الدعوى وتسليمه اليهم وقالوا بيانا لذلك انه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٢ / ٩ / ١٩٧٤ قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ... لسنة ١٩٧٦ مدنى محكمة شمال القاهرة الإبتدائية وتأيد استئنافيا بالإستئناف ... لسنة ٩٥ ق القاهرة وتم تسجيله بالمشهر ٧٤٠ لسنة ١٩٨٥ القاهرة باعت اليهم المطعون ضدها عقار النزاع ورغم انتقال الملكية اليهم رفضت إخلائه وتسليمه لهم ومن ثم أقاموا الدعوى ـ تدخل المطعون ضده الثانى خصما فى الدعوى طالبا رفضها على سند من ملكيته لعقار النزاع ـ ندبت المحكمة خبيرا فيها وبعد أن أودع تقريره قضت بعدم قبول التدخل وللطاعنين بطلباتهم ـ استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ... لسنة ١٠٥ق وبتاريخ ٢١ / ١٢ / ١٩٨٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم

المستـأنف ورفض الدعـوى طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى وأيدت الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابه بالنسبة للمطعون ضده الثانى انه ليس خصما حقيقيا فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه بما لايجوز معه اختصامه فى الطعن فيه بطريق النقض .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض ان يكون خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وإنما يتعين أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فيها وأن تكون له مصلحه فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه حين صدوره فإذا لم توجه اليه طلبات ولم يقضى له أو عليه بشئ ما ولم تتعلق به أسباب الطعن فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الثانى وان تدخل فى الدعوى أمام محكمة أول درجه طالبا رفضها وقضى بعدم قبول تدخله ولم يستأنف الحكم وانه وان اختصم فى الإستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى ووقف من الخصومه فيه موقفا سلبيا ولم يقضى له أو عليه بشئ ما ولم تتعلق به اسباب الطعن بما تنعدم معه مصلحته فى الدفاع عن الحكم ومن ثم فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن فيما عدا ذلك قد استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه ينعى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وبيانا لذلك يقولون ان الحكم إذ أقام قضاءه برفض طلب تسليم عين النزاع على سند من خلو عقد البيع المبرم بينهم والمطعون ضدها الأولى عن التزام يعرض عليها ذلك حالة ان هذا الإلتزام منصوص عليه فى البند الثانى من عقد البيع فضلا عن انه التزام قانونى يقع على عاتقها بمجرد تمام العقد . هذا فى الوقت الذى لاسند للمطعون ضدها فى بقاء حيازتها للعقار المبيع سوى عقد البيع الصادر لها من المالك السابق كما انها لم تكن مستأجرة له ومن ثم يكون الحكم قد إنحرف فى تفسير بنود العقد الى ما لا تحتمله ولا تؤدى اليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك انه لما كان التزام البائع بتسليم المبيع الى المشترى -و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الإلتزامات الأصلية التى تقع على عاتقه ولو لم ينص عليه بالعقد وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك إذ أن من آثار عقد البيع نقل منفعته الى المشترى من تاريخ إبرامه إذ يمتلك ثمراته من وقت تمام العقد ويستوى فى ذلك أن يكون العقد مسجلا أم غير مسجل وانه ولئن كان التسليم المعنوى أو الحكمى يقوم مقام التسليم الفعلى عملا

بالفقرة الثانية من المادة ٤٣٥ من القانون المدنى والتى ليست الا تطبيقا للقاعدة العامه الواردة فى باب الحيازة عملا بالمادة ٩٥٣ من القانون سالف الذكر والتى جرى نصها على أنه يجوز ان يتم نقل الحيازة دون تسليم مادى إذا استمر الحائز واضعا يده لحساب من يخلفه فى الحيازة أو استمر الخلف واضعا يده ولكن لحساب نفسه الا انه يتعين فى هذه الحاله توافر تغيير النيه وسواء بإتفاق أو بتصرف قانونى مجرد كأن يظل البائع حائزا للمبيع بإعتباره مستأجرا وكان من المقرر انه متى كانت عبارات العقد واضحه فى إفادة المعنى المقصود منها فإنه لا يجوز إخضاعها لقواعد التفسير للوصول الى معنى آخر ما لم يشب تلك العبارات غموض أو إبهام لا يكشف عن إرادة المتعاقدين . لما كان ذلك وكان الثابت من عقد البيع سند الطاعنين التزام المطعون ضدها الأولى بالبند الثانى منه بتسليمه عقار النزاع لهم ولم يرد بأحد شروطه وبنوده مايعد سندا قانونيا لإستيفاء حيازتها له يمنع الوفاء بهذا الإلتزام وهو بتسليم العقار مثار النزاع لهم ويدلل على توافر تغيير النيه فى الحيازه وإذ أقام الحكم قضاءه على سند من خلو العقد من شرط يفيد موافقة عاقديه على إخلاء المطعون ضدها الأولى من عقار النزاع بما تكون معه حيازتها له على سند من القانون بما يكتفى معه بالتسليم الحكمى فإنه يكون فضلا عن الفساد فى الإستدلال قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه .

(الطعن ٤١٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦)

م ٤٣١

إلتزام البائع بتسليم المبيع للمشترى . تحديده بالمبيع المتفق عليه . مفاده . تحديده فى الشئ بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره . م٤٣١ مدنى .

مفاد النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى أن محل التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه . وهو فى الشئ المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره .

(الطعنان ٩١٩٩ ، ٩٢٤٣ لسنة ٦٤ق جلسة ٢ / ٣ / ١٩٩٧ س٤٨ ص٤٠٥)

مادة ٤٣٢

يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الاشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢١ ليبى و ٤٠٠ سورى و ٥٣٧ عراقى و ٤١٨ـ ٤١٩ لبنانى و ٣٦٩ / ٢ سودانى و ٦١٠ ـ ٦٢٢ تونسى و ٤٥٥ كويتى و ٥١٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٢٩٠ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

ان كل شئ أعد بصفة دائمة لاستعمال المبيع يعد ملحقا به ويهتدى فى ذلك بالاتفاق وبالعرف وبطبيعة الأشياء . فبيع المنزل يشمل الأشياء المثبتة فيه الملحقة به ولا يشمل منقولا لا يمكن فصله دون تلف ويترتب على ذلك ان الافران المثبتة فى المطابخ والمغاسل « البنوار » المثبتة فى الحمامات تلحق بالمنزل المبيع ولا تلحق به المرايا غير المثبتة ولا الثريات المعلقة وبيع الأراضى الزراعية لا يشمل ما نضج من محصول ولكن يشمل ما لم ينضج منه وبيع البستان (الحديقة) يشمل الاشجار المغروسة وثمارها غير الناضجة ولكن لا يشمل الثمار الناضجة ولا

م ٤٣٢

الشجيرات المزروعة فى أوعية أو التى أعدت للنقل « الشطا أو المشتل » وبيع الحيوان يشمل الصوف والشعر ولو كان مهيأ للجز وكذلك يشمل الصغار التى يرضعها أما اذا شبت عن الرضاع فلا تلحق بالمبيع ..... كما يجوز ان يقضى عرف الجهة بأحكام أخرى ».

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة ملحقات الشيء المبيع وتسليم المبيع لا بد ان يكون مشتملا على ملحقاته ويشير الاستاذ الدكتور السنهورى الى ان :(١) المتطلع للنص قد يوهم بأن الملحقات شيء آخر يختلف عن الشيء المبيع غير انه يؤكد على انه شيء واحد فكل ما اعد لا ستعمال الشيء المبيع بصفة دائمه يعد من ملحقاته .

ويحسن التمييز بين ملحقات الشيء وبين ما يقرب منها وقد يختلط بها . فالشيء يشتمل على أجزائه ، وهذه ليست من الملحقات بل هى الاصل .

ويمكن تعريف الملحقات بأنها الأشياء التى بدونها لا يكمل إنتفاع المشترى بالمبيع.(٢)

وتختلف الملحقات من العقار عن المنقول ويعتبر من ملحقات العقار المبيع سندات التمليك وعقود التأمين والدعاوى والحقوق المرتبطة به والآلات الزراعية والماشية والسماد .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - عقد البيع ج٤ - المرجع السابق ص ٧٣٨ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٥٤ .

أما ملحقات المنقول عادة يحددها العرف .

حق البائع فى حبس المبيع :

متى حل الوقت الذى يجب فيه تسليم المبيع كان للمشترى أن يطالب البائع بالتسليم ولو لم يدفع الثمن أو الجزء المؤجل فيه . غير أنه إذا كان الثمن وقت مطالبة المشترى للبائع بالتسليم حالاً كان للبائع أن يرفض التسليم وأن يحبس الشئ المبيع .

والمشترى يتملك اصل المبيع ونماء البيع بعقد البيع ، لان الاصل والنماء ـ وهو جزء من الاصل ـ يدخلان مباشرة فى العقد. ويتملك المنتجات والثمرات لانه مالك للاصل الذى تولدت منه المنتجات والثمرات ، ومن ملك الاصل ملك ما تولد منه . ويتملك الملحقات لانها تدخل ضمنا فى عقد البيع ، ويشملها التزام التسليم .

أحكام القضاء :

ان المبيع ينتقل الى المشترى بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع واذ كان - الثابت أن البائعتين للطاعنة قد صرحتا فى عقد البيع بنفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع ،فان القول بانتقال هذا الحق الى المشترى رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٥٩ لسنة ٣٥ق جلسة ١٥ / ١ / ١٩٧٠ س٢١ص ١١٢)

مادة ٤٣٣

(١) اذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولا عن نقص هذا القدر بحسب مايقضى به العرف مالم يتفق على غير ذلك، على انه لايجوز للمشترى ان يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع الا اذا أثبت ان هذا النقص من الجسامة بحيث لو انه كان يعلمه لما أتم العقد.

(٢) أما اذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدرا بحساب الوحدة، وجب على المشترى، اذا كان المبيع غير قابل للتبعيض، ان يكمل الثمن الا اذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له ان يطلب فسخ العقد وكل هذا مالم يوجد اتفاق يخالفه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٢ ليبى و٤٠١ سورى و٥٤٣ ـ ٥٤٤ ـ ٥٤٥ عراقى و٤٢٢حتى ٤٢٦ لبنانى و٣٧٣ سودانى و٦٢٦ ـ ٦٢٩ تونسى و٤٦٩ ـ ٤٧٠ كويتى و ٢٩٢ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

« .. البائع يضمن للمشترى القدر الذى عينه للمبيع حسب ما يقضى به العرف وقد يقضى بالمجاوزة عن قدر مسموح به زيادة أو نقصا ونص الضمان ان المبيع اذا نقص عن القدر المعين كان للمشترى ان يفسخ (اذا كان جسيما بحيث يصبح تنفيذ العقد عديم الجدوى بالنسبة للمشترى) ...... أو أن ينقص الثمن بقدر ما أصابه من الضرر (وليس من الضرورى ان يكون انقاص الثمن بنسبة ما نقص من المبيع فقد يكون الضرر أكثر أو أقل من ذلك) ولا فرق فى حالة نقص المبيع بين ما اذا كان المبيع يضره التبعيض أو لا يضره وبين ما اذا كان الثمن محددا بسعر الوحدة أو مقدرا جملة واحدة . أما اذا زاد المبيع وكان الثمن مقدرا جملة واحدة فالغالب ان المتعاقدين قصدا ان يكون المبيع بهذا الثمن ولو زاد عن القدر المعين .... » .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول كيفية احتساب مقدار الشىء المبيع فتبين حالة نقص المبيع .

حالة نقص المبيع :.

اذا وجد بالمبيع نقص ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتبايعين فى خصوص هذه الحالة ، وجب اعمال الاتفاق . فاذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف الجارى فى التعامل وقد يكون النقص مما جرى العرف بالتسامح فيه وعندئذ لا يرجع المشترى على البائع بشىء ، من اجل هذا النقص فاذا كان النقص

محسوسا لا يتسامح فيه ، كان للمشترى ان يرجع على البائع بتعويض بسبب هذا النقص . وقد يكون هذا التعويض انقاصا للثمن بنسبة ما نقص من مقدار المبيع ، ولكن هذا لا يتحتم فالتعويض بقدر الضرر ، وقد يصيب المشترى ضرر اكبر من ذلك او اقل فيتقاضى تعويضا بقدر ما أصابه من الضرر [(١)] فإذا كان النقص جسيما بحيث لو كان يعلمه المشترى لما رضى التعاقد . فإن له الحق فى فسخ العقد .

ومن الجدير بالذكر ان المشرع جعل جزاء النقص فى المبيع دعوى انقاص الثمن اودعوى الفسخ .

حالة زيادة المبيع :

واذا وجد بالمبيع زيادة ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتبايعين فى خصوص هذه الحالة ، وجب العمل بهذا الاتفاق . فاذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف . فان لم يوجد لا اتفاق ولا عرف ، وجب التمييز بين ما اذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة او مقدراً جملة واحدة .

فاذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة وكان المبيع قابلا للتبعيض فالزيادة للبائع. أما إذا كان المبيع لا يضره التبعيض فيجوز له أن يرد الجزء الزائد للبائع دون أن يستطيع الأخير أن يلزمه بالإحتفاظ به مع تكملة الثمن لأن التراضي قد تم علي مقدار معين. [(٢)]

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٧٢٧ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٦٢.

وراجع الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٢٧ .

أحكام القضاء :

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن عقد البيع الابتدائى ،قد ورد على حصة مفرزة محددة مقدارها ٣٦ فدانا وفقا لوضع يد البائع مع تحديد سعر الوحدة للفدان بمبلغ معين فلما قامت اجراءات الشهر العقارى حائلا دون تسجيل العقد على هذا الوجه حور الطرفان اتفاقهما فى العقد النهائى دون المساس بجوهره بأن جعلا البيع منصبا على الحصة الشائعة بحسب النصيب الشرعى ومقدارها ٣٠ فدانا والتى لا تجادل المساحة فى جواز ورود العقد عليها كما جعلاه منصبا أيضا على القدر المفرز الوارد فى العقد الابتدائى وحرصا على النص على سعر الوحدة للفدان الواحد بمبلغ معين فى كلتا الحالتين ، وكان المفهوم من هذا التحوير اللاحق فى العقد النهائى ان البيع شمل محلين الأول بيع النصيب الشائع والآخر بيع هذا النصيب حسب وضع اليد وأن العلاقة بينهما تسوى على أساس المحل الذى يصح به العقد، وكانت مصلحة الشهر العقارى قد نقلت أولا ملكية القدر الشائع دون المحدد وجرت المحاسبة فى العقد على ثمن هذا القدر وحده ، ثم تبين بعد ذلك أن المحل الآخر قد استقام أمره وهو الـ ٣٦ فدانا المحددة ببيع المشترى له دون اعتراض من الشهر العقارى فانه يكون للبائع الحق فى الرجوع على المشترين بثمن الفرق على أساس الوحدة المتفق عليه ويكون الحكم المطعون فيه اذ اعتبر البيع جزافا بالثمن المحدد للحصة الشائعة قد خالف فى تفسيره الثابت بالأوراق .

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٨)

اذا كان الشرط الاضافى الوارد فى العقد قد ألزم البائع بدفع فرق السعر عن الكمية التى لا يوردها فان تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن باثباته ويقع على عاتق المدين (البائع) فى هذه الحالة عبء

اثبات انتفاء الضرر اعمالا للشرط الجزائى - على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

(نقض جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٥٩ س١٠ مج فنى مدنى ص ٦٤١)

اذا وجدت زيادة بالمبيع المعين بالذات أو المبين المقدار فى عقد البيع ولم يكن هناك اتفاق خاص بين الطرفين بخصوصها أو عرف معين بشأنها فان العبرة فى معرفة أحقية المشترى فى أخذ هذه الزيادة بلا مقابل أو عدم أحقيته فى ذلك على مقتضى حكم المادة ٤٣٣ من القانون المدنى هى بما اذا كان ثمن المبيع قدر جملة واحدة أم أنه قد حدد بحساب سعر الوحدة . أما التمييز بين البيع الجزافى والبيع بالتقدير فأمر يتعلق بتحديد الوقت الذى تنتقل فيه ملكية المبيع للمشترى فى كل منهما وتعيين ما اذا كان البائع أو المشترى هو الذى يتحمل تبعة هلاك المبيع قبل التسليم . واذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأحقية المشترى فى أخذ الزيادة التى ظهرت بالمبيع بلا مقابل عملا بالمادة ٤٣٣ مدنى على مجرد اعتباره البيع جزافا ، مع انه ليس من مؤدى ذلك حتما اعمال حكم هذه المادة ومناطه ان يتفق على ثمن المبيع جملة لا بحساب سعر الوحدة ، فان الحكم يكون قاصر البيان .

(نقض جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٣ س ١٤ مج فنى مدنى ص ٤١٨)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى ان البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ، وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة بل جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزا فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو

فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن١٨٥ لسنة ٣٦ق ـ جلسة ٣ / ١١ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ١١٠٥)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى ان البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة بل جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزا فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد.

(الطعن ١٨٥لسنة ٣٦ق ـ جلسة ٣ / ١١ / ١٩٧٠ س ٢١ ص١١٠٥)

من المقرر انه اذا كان البيع انصب على قدر معين وتم البيع بسعر الوحدة وكان المبيع قابلا للتبعيض دون ضرر ـ كما هو الحال بالنسبة للفحم الكوك موضوع التداعى ـ فان ما يستولى عليه المشترى زيادة عن القدر المبيع لا يشمله عقد البيع ولا يجبر البائع على بيعه بنفس السعر ، ومن ثم لا تعتبر المطالبة بقيمة القدر المستولى عليه بغير حق زائدا عن القدر المبيع مطالبة بتكملة الثمن ولا يسرى فى شأنها التقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ٤٣٤ من القانون المدنى .

(نقض جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٨س٢٩ مج فنى مدنى ص ١٧٧)

لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف الى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد

من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات . ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات اذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد يدل على أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام أوجبت على تلك المحكمة اذا ما تبينت ان المعروض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله الا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفة البيان، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه فى مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالبا بمبلغ وقدره عشرة آلاف مارك المانى تعويضا عما لحقه من أضرار نتيجة العجز والتلف فى البضائع المرسلة اليه واذ رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالبا بزيادة التعويض الى عشرين ألف مارك المانى دون أن يورد أمام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك الزيادة ، فان طلب هذه الزيادة يعتبر طلبا جديدا ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار اليها المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الزيادة طلبا جديدا فانه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعنان رقما ١٢٢٧و١٢٣٥لسنة٤٧ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٠ س٣١ ص١١٢٥)

م ٤٣٣

إلتزام البائع بضمان القدر الذى تعين للمبيع بالعقد . وجود عجز فيه . أثره . للمشترى طلب إنقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال . م٤٣٣/ ١ مدنى .

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل للمشترى الحق فى ضمان البائع القدر الذى تعين للمبيع إذا وجد عجزاً فيه وطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال .

(الطعن ٢١٨٥لسنة٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٥/٧ س٤٣ ص٦٧١)

تقادم حق المشترى فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بإنقضاء سنة من وقت تسلمه فعلياً . شرطه . تعيين مقدار المبيع فى العقد . بيان المبيع على وجه التقريب أو عدم تحديد مقداره . أثره . تقادم الدعوى بخمس عشرة سنة . المادتان ٤٣٣ ، ٤٣٤ مدنى .

النص فى المادة ٤٣٣ من القانون المدنى على أنه إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك وفى المادة ٤٣٤ منه على أنه إذا وجد فى المبيع عجزاً أو زيادة فإن حق المشترى فى طلب إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا إنقضت سنة من وقت تسلمه تسليماً فعلياً يدل على أن مسئولية البائع عن العجز فى المبيع أنما تكون عندما يتبين أن القدر الحقيقى للمبيع ينقص عما تعين بالإتفاق فى العقد وأن تقادم حق المشترى فى إنقاص

الثمن أو فسخ العقد بسبب ذلك بإنقضاء سنه من تسلمه تسليماً فعلياً إنما يكون فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً على وجه التقريب فإن دعواه فى ذلك لا تتقادم بسنة بل تتقادم بخمس عشرة سنة.

(الطعن ١٥٣٢لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٥/٣/٢٩ س٤٦ ص٥٤٩)

تعيين القدر المبيع فى العقد . ضمان البائع لهذا القدر سواء كان الثمن قد قدر بسعر الوحدة أو تعين جملة واحدة .

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى أن البائع يضمن للمشترى المقدار الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قد قدر فى العقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة وقد جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان إذا وجد عجزاً فى المبيع بطلب إنقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال ما دام أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن ٣٤ لسنة٦١ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٧ س٤٦ ص٧١٨)

النص فى عقد البيع على أن مساحة الأرض المبيعة المحددة فى العقد ومايقابلها من ثمن تحت العجز والزيادة حسب ما تظهره بيانات المساحة . مفاده . انصراف نية المتعاقدين الى أن ما تظهره البيانات المساحية من عجز أو زيادة فيما بعد تتم المحاسبة عليه وفقا للسعر المتفق عليه وقت التعاقد .

تحديد ثمن القدر الزائد فى الأطيان المبيعة وما إذا كان بالسعر المتفق عليه وقت التعاقد أو بالسعر فى وقت رفع

م ٤٣٣

الدعوى . مسألة قانونية يفصل فيها قاضى الموضوع وليس خبير الدعوى .

إذ كان الثابت من عقد البيع محل النزاع المؤرخ .... أن الطاعن وآخرين باعوا متضامنين الى المطعون ضده بصفته مساحة ٦س ٥ط ١٤ف يخص الطاعن منها ٧س ١٠ط ١ف وذلك مقابل ثمن إجمالى مقداره ٤٥١٥٦ جنيه لكامل المبيع وأن هذه المساحة وما يقابلها من ثمن تحت العجز والزيادة حسب ما تظهره المساحة فإن المبيع على هذا النحو يكون مبينا على وجه التقريب وبالتالى غير معين المقدار بما يكشف ـ ومن هذه الظروف والملابسات ـ أن نية المتعاقدين قد إنصرفت الى أن ما تظهره البيانات المساحية من عجز أو زيادة فيما بعد تتم المحاسبة عليه وفقا للسعر المتفق عليه وقت التعاقد .

إذ كان البين من تقرير الخبير المودع ملف الدعوى انه حدد ثمن القدر الزائد فى الأطيان المبيعة فى تاريخ التعاقد وقيمته عند رفع الدعوى وكان الأخذ بأى من السعرين الواجب الزام المشترى بأدائه هو مسألة قانونية يفصل فيها قاضى الموضوع فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى صحيحا الى تقدير ثمن القدر الزائد بالسعر المتفق عليه وقت التعاقد .... لا بوقت رفع الدعوى حسبما أخذت بذلك محكمة أول درجه - والتى استندت الى النتيجة التى انتهى اليها تقرير خبير الدعوى - لا يكون قد ران عليه قصور فى التسبيب أو شابه فساد فى الإستدلال .

(الطعن ٩٦٠ لسنة ٦٠ ق ـ جلسة ٢١/١١/١٩٩٦)

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النعى فى الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن البائع يضمن للمشترى المقدار الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قدر فى العقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، وقد جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان إذا وجد عجز فى المبيع رتب له طلب إنقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال ما دام أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد ، إلا أنه لما كان العقد هو قانون المتعاقدين ويعتبر الخطأ فى تطبيق نصوصه خطأ فى تطبيق القانون ومن ثم يتعين على القاضى الإلتزام بعباراته ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى أخر والمقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ فإذا أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها فعليه أن يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك وقد وضع المشرع هذه القاعدة على سبيل الإلزام وينطوى الخروج عنها على مخالفة للقانون لما فيه من تحريف ومسخ لعباراته الواضحة ويخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض ولا يغير من ذلك سلطته فى تفسير العقود والمشارطات وتقدير أدلة الدعوى بشأنها دون رقابة عليه فى ذلك إذ أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقام عليها قضاءه سائغة ولا مخالفة فيها للثابت بها وعليه إذا ما استند فى قضائه أو اعتمد على تقرير خبير بشأنها وأحال فى أسباب حكمه إليه أن تكون أسباب هذا التقرير تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها فإذا ما اعتراها التناقض وأضحت لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم فان حكمه يكون معيباً بالقصور. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام

م ٤٣٣

محكمة الموضوع بدفاع مؤداه أن إرادة المطعون ضده الأول - المشترى - انصرفت إلى تحمل النقص فى مساحة الأرض المبيعه فى حالة صدور قرار بتقسيمها وحدوث ارتداد للمبانى والأرض للخلف وإذ لم يقدم هذا المشروع فلا يوجد نقص وكان البين من البند الأول من عقد البيع سند الدعوى أن المساحة المبيعه هى ١٦٧ متراً مربعاً تحت العجز والزيادة طبقاً لما يسفر عنه كشف التحديد المساحى ، وإذ كان هذا الكشف لم يقدم بعد ، وكان الحكم المطعون فيه خرج من مدلول عبارات البند الثالث عشر حين اعتبر أن العقد قد خلا من ثمة التزام على المشترى بتحمل قيمة النقص الوارد فى المساحة المبيعة ، حالة أن عبارات العقد فى البند المذكور واضحة الدلالة على التزام المشترى بتحمل قيمة النقص فيها فى حالة تقديم مشروع تقسيم واعتماده من مجلس المدينة ، وأن البين من تقرير الخبير أن مشروع التقسيم المذكور لم يقدم بعد بما لا يمكن معه الجزم بوجود عجز من عدمه، وإذ خلص الخبير سالف الذكر رغم ذلك إلى أن الأرض المبيعة سوف تنقص بمقدار سبع وسبعين متراً مربعاً فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة احتمالية ، وإذ عول الحكم المطعون فيه على هذا التقرير حالة أنه لا يصلح رداً على دفاع الطاعنين ، وخرج عن مدلول عبارات البند الثالث عشر من عقد البيع سند الدعوى على نحو ما سبق والزم الطاعنين بقيمة النقص فى المبيع فإنه يكون معيباً فضلاً عن القصور فى التسبيب ، بمخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٩١٣ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٧ / ٣ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

مادة ٤٣٤

اذا وجد فى المبيع عجز أو زيادة ، فان حق المشترى فى طلب انقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٣ ليبى و٤٠٢ سورى و٥٤٦ عراقى و٣٧٤ سودانى و٤٢٧لبنانى و٤٧١ كويتى و٥٢٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٣٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

ولم ير المشروع محلا للكلام فى أثر الفسخ فهو خاضع للقواعد العامة ولا للنص على أن وضع المشترى يده على المبيع مع علمه بالغلط الواقع فيه يسقط حقه فى اختيار فسخ البيع الا اذا حفظ حقوقه قبل وضع يده حفظا صريحا فان هذا الحكم ظاهر لا حاجة للنص عليه بل أن حق المشترى فى طلب انقاص الثمن (لا الفسخ وحده) يسقط اذا دلت الظروف على أن المشترى قد تنازل عنه .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة أحكام تقادم الدعاوى الناشئة عن نقص المبيع أو زيادته فنقص المبيع أو زيادته تنشأ عنه ثلاث دعاوى:

١ - دعوى انقاص الثمن .

٢ - دعوى فسخ البيع .

٣ - دعوى تكملة الثمن .

جعل المشرع هذه الدعاوى تتقادم بمدة قصيرة تبدأ من الوقت الذى يتسلم فيه المشترى المبيع تسلما فعلياً والعبرة هى بالتسليم الفعلى لا الحكمى . (١)

أحكام القضاء :

تطبيق نص المادة ٤٣٤ من القانون المدنى فى حالة الادعاء بوجود عجز فى المبيع محله أن يكون البيع قد انعقد على عين معينة مفرزة ذات مقاس أو قدر معين ولم يقم البائع بالتسليم على النحو الذى التزم به بأن سلم المبيع أقل قدرا مما هو متفق عليه .

(الطعن ٣٧٧ لسنة ٣٠ق ـ جلسة ١ / ٢ / ١٩٦٦ س ١٧ص ٢٠٥)

متى كان المدعى قد طالب أمام محكمة أول درجة مقابل الزيادة فى الأطيان التى باعها الى المدعى عليهم فقضى الحكم الابتدائى بقبول الدفع بالتقادم وبسقوط حق المدعى فى دعوى تكملة الثمن لمضى أكثر من سنة على تاريخ التسليم الفعلى طبقا لما تقضى به المادة ٤٣٤ من القانون المدنى ، وكان البائع قد استأنف هذا الحكم مستندا الى أنه لا محل لتطبيق هذه المادة لأن القدر الذى يطالب بقيمته قد اغتصبه المشترى ويخرج عن الحدود الواردة فى عقد البيع ، ولأن المشترى قد وافق فى ورقة المحاسبة المحررة بينهما على دفع قيمته وكان الثابت ان الزيادة فى القدر المبيع التى طالب البائع بقيمتها أمام محكمة أول درجة هى ذات الزيادة الى ادعى امام محكمة ثان درجة انها تخرج عن الحدود

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٣٠.

الواردة فى عقد البيع ، وكانت المادة ٤١١ / ٣ من قانون المرافعات قد أجازت للخصوم فى الاستئناف ـ مع بقاء موضوع الطلب الاصلى على حاله ـ تغيير سببه والاضافة اليه ، فان طلب البائع أمام محكمة الاستئناف بمقابل الزيادة الخارجة عن حدود عقد البيع لا يعد تغييرا لموضوع الطلب الاصلى الذى رفعت به الدعوى امام محكمة أول درجة طالما ان القدر الزائد المطالب بقيمته لم يتغير وان تغير سبب المطالبة الى الغصب. واذ خالف حكم محكمة الاستئناف هذا النظر وقضى بعدم قبول الطلب الذى أبداه البائع أمامها تأسيسا على انه طلب جديد فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٤٧ لسنة ٣٣ق ـ جلسة ١٧ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١١٦)

المبيع القابل للتبعيض دون ضرر . بيعه بسعر الوحدة . أثره. عدم شمول البيع ما يستولى عليه المشترى زيادة عن القدر المبيع . طلب البائع مقابلا لهذه الزيادة . لاتعد مطالبة بتكملة الثمن ولايسرى فى شأنها التقادم الحولى. م ٤٣٤ مدنى.

اذا كان البيع انصب على قدر معين وتم البيع بسعر الوحدة وكان المبيع قابلا للتبعيض دون ضرر ـ كما هو الحال بالنسبة للفحم الكوك موضوع التداعى ـ فان ما يستولى عليه المشترى زيادة عن القدر المبيع لايشمله عقد البيع ولا يجبر البائع على بيعه بنفس السعر ومن ثم لا تعتبر المطالبة بقيمة القدر المستولى عليه بغير حق زائدا عن القدر المبيع مطالبة بتكملة الثمن ولايسرى فى شأنها التقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ٤٣٤ من القانون المدنى .

(الطعن ٦١٣ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٧٧٧)

نص المادتين ٤٣٣ ، ٤٣٤ من القانون المدنى يدل على ان مسئولية البائع عن العجز فى المبيع تكون عندما يتبين ان القدر

الحقيقى الذى يشتمل عليه البيع ينقص عن القدر المتفق عليه فى العقد ، وان تقادم حق المشترى فى انقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بانقضاء سنة من تسلمه تسلما فعليا انما يكون فى حالة ما اذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، أما اذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فان دعوى المشترى لا تتقادم بسنة بل تتقادم بخمس عشرة سنة .

(الطعن ٨٦٣ لسنة ٥٣ق ـ جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٥٦٤)

حق المشترى فى طلب إنقاص الثمن بسبب العجز فى المبيع . سقوطه بالتقادم بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً م ٤٣٤ مدنى .

(الطعن ١٧٩٢ لسنة ٥٧ق جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٩١ س ٤٢ ص ١٥٣١)

إغفال الحكم الرد على دفاع جوهرى يتغير به ـ إن صح ـ وجه الرأى فى الدعوى . يعيبه بالقصور . (مثال : فى دفاع بسقوط الحق فى طلب إنقاص ثمن المبيع بالتقادم الحولى) .

(الطعن ١٧٩٢ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٩١ س ٤٢ ص ١٥٣١)

وجود نقص فى المبيع عن المقدار المتفق عليه فى العقد . سقوط حق المشترى فى طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد بالتقادم بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع . شرطه . تعيين مقدار المبيع فى العقد . بيانه على وجه التقريب أو عدم تعيينه . أثره . تقادم الدعوى بخمس عشرة سنة .

م ٤٣٤

تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى بشأن مسئولية البائع عن العجز فى المبيع إذا تبين أن المقدار الحقيقى الذى يشتمل عليه المبيع ينقص عن المقدار المتفق عليه فى العقد والمادة ٤٣٤ منه بشأن تقادم حق المشترى فى طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى المبيع بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً إنما يكون وفقاً لما صرحت به المادة ٤٣٤ فى صدورها فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فإن دعوى المشترى لا تتقادم بسنة بل بخمس عشرة سنة .

(الطعن ٣٣٢١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٩٠)

النص فى عقد البيع على أن المساحة المبيعة تحت العجز والزيادة . مفاده . عدم تحديدها على الطبيعة تحديداً قاطعاً وقت إبرام العقد . أثره . سقوط حق المشترين فى المطالبة بإنقاص الثمن بخمس عشرة سنة .

إذ كان الثابت من مطالعة عقد البيع محل التداعى المؤرخ ..... أنه ينطوى على بيع مساحة ١٢٠٠ م٢ يدخل فيها المقدار المبيع موضوع التداعى وقد نص فى البند أولاً منه أن المساحة التى يشملها هذا العقد هى «تحت العجز والزيادة وبعد المقاس على الطبيعة» فإن مفاده ذلك أن المساحة الفعلية للمبيع لم تكن - وقت إبرام العقد - قد تحددت على الطبيعة تحديداً قاطعاً وبالتالى فإن حق الطاعنين فى المطالبة بإنقاص الثمن لا يتقادم - فى هذه الحالة - بسنة بل يتقادم بمدة خمس عشرة سنة .

(الطعن ٣٣٢١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٩٠)

م ٤٣٤

طلب المطعون عليه فى دعواه الحكم له برد ما يقابل النقص فى مساحة المبيع من الثمن الذى دفعه للطاعنة وتعويضه عن الضرر لوقوع قدر من المساحة المبيعة داخل خط التنظيم . المقصود منه . تعلقه بالعجز فى المبيع عن المتفق عليه بالعقد . عدم استناده إلى فوات صفة خاصة من صفات المبيع أو إدعاء آفة طارئة عليه .

لما كان البين من طلبات المطعون عليه فى دعواه والأسانيد التى يركن إليها أنه يطلب الحكم له برد ما يقابل النقص فى مساحة المبيع من الثمن الذى دفعه للطاعنة وتعويضه عن الضرر الذى لحقه من عدم استعمال هذا المبلغ تأسيساً على وقوع قدر من المساحة المبيعة داخل خط التنظيم وكانت هذه الطلبات بحسب مبناها ومرماها والمقصود منها أنها تعلقت بالعجز فى المبيع عن المتفق عليه فى العقد ، ولم تكن استناداً إلى فوات صفة خاصة من صفات المبيع أو إدعاء آفة طارئة عليه والتى يترتب عليها فوات الغرض أو الغاية التى أعد المبيع من أجلها .

(الطعن ٢٤٨٣ لسنة ٦٧ق ـ جلسة ١٠/٥/١٩٩٨)

مادة ٤٣٥

(١) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع.

(٢) ويجوز ان يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين اذا كان المبيع فى حيازة المشترى قبل البيع أو كان البائع قد إستبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٤ ليبى و٤٠٣ سورى و٥٣٨و٣٩و٥٤٠ عراقى و٣٧٠ سودانى و٤٠٢ حتى ٤٠٤لبنانى و٤٧٢ ، ٤٧٣ كويتى و٥٢٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٩٤ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

فعناصر التسليم اذن هى : (أ) وضع الشئ تحت تصرف المشترى وضعا يتمكن معه من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يحزه بالفعل. (ب) علم المشترى بهذا الوضع . وغنى عن البيان انه اذا كان التسليم التزاما فى ذمة البائع فان التسلم وهو حيازة المشترى بالفعل للمبيع التزام فى ذمة المشترى . بقى التسلم المعنوى وليس فى هذا الا تطبيق للقاعدة العامة الواردة فى الحيازة وهى تقضى بجواز ان يتم نقل الحيازة دون تسلم مادى اذا استمر

الحائز واضعا يده لحساب من يخلفه فى الحيازة أو استمر الخلف واضعا يده ولكن لحساب نفسه .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان كيفية التسليم مبينة ان التسليم يفترض أمرين لا يتم إلا بهما :

١ - وضع المبيع تحت تصرف المشترى [١] بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق حتى ولو لم يستول عليه استيلاء مادى وبهذا يكون البائع قد ابرأ ذمته من التزامه إذا ماوضع المبيع تحت تصرف المشترى . غير أن طريقة التسليم تختلف فى العقار عنها فى المنقول فطريقة وضع العقار تحت تصرف المشترى إذا كان العقار مبنياً بتسليم مفاتيحه وتسليم حججه إذا كان غير مبنى.[٢] أما إذا كان المبيع منقولاً مادياً فيكون تسليمه بالمناولة .

٢ - أما الأمر الثانى فهو أن يعلم البائع المشترى بأنه وضع المبيع تحت تصرفه حتى يتمكن من تسلمه بالفعل .

كما أجازت الفقرة الثانية ان يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين اذا كان المبيع فى حيازة المشترى قبل البيع او استبقاه البائع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

أحكام القضاء :

وضع المبيع تحت تصرف المشترى الأمر الذى يتحقق به التسليم طبقا لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى ، يشترط فيه ان يكون بحيث يتمكن المشترى من حيازة المبيع والانتفاع به .

(الطعن ٤٠ لسنة ٢٥ق ـ جلسة ٢٥/ ٦/ ١٩٥٩ س ١٠ ص ٤٩٩)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٢٦٣.

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٣٤١.

م ٤٣٥

متى كان المبيع جزافا فان الملكية فيه تنتقل الى المشترى بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع طبقا للمادة ٤٣٥ من القانون المدنى بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك.

(الطعن ٢٧٦ لسنة ٣٣ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ٦٢٥)

مقتضى بيع البضاعة .F.O.B أن تسليم البضاعة لا يتم الا بشحنها على ظهر السفينة ، ولا تغنى عن ذلك مجرد اعدادها للشحن ، ومن ثم فلا محل للتحدى من جانب البائع بما تنص عليه المادة ٤٣٥ / ١ من القانون المدنى من أن التسليم يحصل على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع .

(الطعن ٢٠٥ لسنة ٣٩ق جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٣١٥)

متى كان الثابت فى الدعوى أنه اتفق فى عقد البيع على أن يضع المشتريان اليد على العقار المبيع ويستغلاه بقبض الأجرة المستحقة فى ذمة المستأجرين ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦١، ولم تطعن مصلحة الضرائب على هذا العقد بشئ ، فان أجرة هذا العقار تكون من حق المشترين ابتداء من التاريخ الأخير دون نظر الى تسجيل العقد ، وبالتالى فلا يصح الحجز الذى وقعته مصلحة الضرائب بعد ذلك تحت يد مستأجرى العقار المذكور وفاء لضرائب على أرباح تجارية مستحقة على البائع الا فى حدود المبلغ الباقى من الثمن فى ذمة المشتريين .

(الطعن ١٣٩ لسنة ٣٥ق ـ جلسة ٣ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٩)

م ٤٣٥

تنص المادة ٤٣٥من القانون المدنى على أن التسليم يكون بوضع المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ومن ثم فلا محل لما تحدثت به الطاعنتان من أن التسليم يكون فى موطن المدين طالما انهما تعرضا للوفاء بالتزاماتهما بتسليم سند الملكية عرضا قانونيا صحيحا.

(الطعن رقم ١٠٣٣ لسنة ٤٥ ق ـ جلسة ٦/٤/١٩٧٨)

مؤدى نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى ان تسلم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل ، مع اعلام المشترى أن المبيع وضع تحت تصرفه ، ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى ، بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصراه ولو لم يستول المشترى على المبيع استيلاء ماديا ، فيكفى لتمام التسليم مجرد تغيير النية سواء باتفاق أو بتصرف قانونى مجرد كأن يظل البائع حائزا المبيع باعتباره مستأجرا ، ويعتبر التسليم فى هذه الحالة حكميا أو معنويا .

(الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٤ ق ـ جلسة ١٢/٤/١٩٧٨)

تسليم المبيع . ماهيته . وضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به . م٤٣٥ مدنى . عدم اشتراط التسليم الفعلى متى توافر عنصراه كفاية تغيير النية . مؤدى ذلك . جواز استبقاء البائع للمبيع بوصفه مستأجراً له.

(الطعن ١٧٤٧لسنة ٥٨ق جلسة ٢٠/١/١٩٩١ س٤٢ ص٢٥٤)

م ٤٣٥

تسليم المبيع . ماهيته . وضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به . م ٤٣٥ مدنى.

مفاد نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى أن تسليم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل.

(الطعن ٣١٨٣ لسنة ٦٠ ق ـ جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٩٥ س٤٦ ص٢٦٠)

مادة ٤٣٦

اذا وجب تصدير المبيع للمشترى ، فلايتم التسليم الا اذا وصل اليه مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٥ ليبى و٤٠٤ سورى و٤٠٥ ـ ٤٠٦ لبنانى و٥٤١عراقى و٤٧٦ كويتى.

المذكرة الايضاحية :

« فالعبرة بالوصول لا بالتصدير ويترتب على ذلك أن هلاك الشئ فى الطريق يتحمل تبعته البائع المشترى » .

أحكام القضاء :

اذا كانت المحكمة قد قررت أن للمشترى عند تأخير البائع فى التسليم الخيار بين طلب التنفيذ العينى أو طلب فسخ البيع مع التضمينات فى الحالتين كما له لو كان رفع دعواه بطلب التسليم ان يعدل عنه الى طلب الفسخ وليس فى رفع دعواه بأى من هذين الطلبين نزولا عن الطلب الآخر، فان هذا الذى قررته المحكمة صحيح فى القانون .

(نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماً ص ٨٥٢)

م ٤٣٦

لما كان عقد البيع موضوع النزاع قد حدد تاريخا معينا لتنفيذ التزامات كل من الطرفين ، ولم يرد به أن العقد ينفسخ من تلقاء نفسه بدون تنبيه اذا لم يقم كل طرف بما تعهد به خلال المدة المبينة فى العقد مما ينبنى عليه ان يكون للمحكمة حق تقدير الأسباب التى بنى عليها طلب الفسخ للحكم باجابة هذا الطلب أو رفضه .

(نقض جلسة ١٩٥٣/٥/٤)

مادة ٤٣٧

اذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لايد للبائع فيه انفسخ البيع واسترد المشترى الثمن الا اذا كان الهلاك بعد اعذار المشترى لتسلم المبيع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٦ ليبى و٤٠٥ سورى و٥٤٧ عراقى و ٣٧١ سودانى و٤١٥ ـ ٤١٦ لبنانى و٤٧٨ كويتى و٥٣١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

ويتبين من ذلك ان تبعة الهلاك تنتقل مع انتقال الحيازة لا مع انتقال الملكية . فلو هلك المبيع قبل التسليم وقبل تسجيل البيع كان هلاكه على البائع كما قدمنا أما بعد التسليم وبعد تسجيل البيع فهلاكه على المشترى واذا هلك قبل التسليم وبعد تسجيل البيع فهلاكه على البائع أما اذا هلك بعد التسليم وقبل تسجيل البيع فهلاكه على المشترى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بالبيان احكام تبعة الهلاك الكلى قبل التسليم .

م ٤٣٧
والمقصود بالهلاك الكلى هو زوال المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية .

ويشير الدكتور / عبد المنعم البدراوى الى أن مسألة تحديد أى من الطرفين يتحمل تبعة الهلاك قبل التسليم لاتعرض إلا حيث يكون محل البيع معيناً بالذات (١) أما إذا كان محل البيع معيناً بالنوع فلا يعرض موضوع تبعة الهلاك وكذلك إذا كان المبيع جزافاً وهلك .

وإذا كان هلاك المبيع قبل التسليم بسبب لايد للبائع فيه كقوه قاهره او حادث فجائى فالهلاك هنا على البائع لا المشترى حتى لو ان المشترى اصبح مالكا قبل التسليم لان الملكية لا تخلص له فعلا الا عند التسليم وان التزام البائع بالتسليم هو جزء متمم لالتزامه بنقل الملكية .

فهلاك المبيع قبل التسليم بقوة قاهرة او حادث فجائى يترتب عليه انفساخ البيع واسترداد المشترى الثمن غير ان المشرع وضع استدراكا فى نهاية المادة عالج فيه حالة اعذار البائع المشترى ليتسلم الشىء المبيع ، حيث ان هذا الاعذار يظهر المشترى بمظهر المتعنت الذى يأبى ان يتسلم المبيع . ورتب على الاعذار أثرا هاما بأن حمل فيه المشترى تبعة الهلاك .

أحكام القضاء :

قاعدة الهلاك على المالك انما تقوم اذا حصل الهلاك بقوة قاهرة أما اذا نسب الى البائع تقصير فانه يكون مسئولا عن نتيجة تقصيره.

(نقض جلسة ٢٨ / ٧ / ١٩٥٦ س ٧ مج فنى مدنى ص ١٩٦٧)

الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى هو زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية ، ومن ثم لايعد

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٢٧٧ .

م ٤٣٧

استيلاء الاصلاح الزراعى - بعد البيع - على قدر من الأطيان المبيعة لا يعد هلاكا لهذا القدر تجرى عليه أحكام الهلاك فى البيع .

(الطعن ٣٧٧لسنة ٣٠ق - جلسة ١ / ٢ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ٢٠٥)

الهلاك المعنى بنص المادة ٤٣٧ من القانون المدنى -التى تجعل تبعة الهلاك على المشترى بعد انتقال الحيازة الية بالتسليم هو - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية وهو ما لا يصدق على التأميم .

(نقض جلسة ٢٦ / ١٢ / ١٩٦٨س ١٩ مج فنى مدنى ص ١٥٦٥)

لا يجدى الطاعنة إدعاء (الشركة البائعة) بأن عقد البيع (ومحله أرض أكلها النهر) قد انفسخ لاستحالة تنفيذه بصدور القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله ، لأنه وان كان هذا القانون قد منع تسليم أرض من طرح النهر لأصحاب أرض أكلها ، النهر وقصر التعويض عنها على مايعادل قيمة الأرض الا أن ذلك ليس من شأنه أن يحرم المشترى من حقه فى الحصول على مقابل عن هذه الأرض .

(الطعن١٢٣ لسنة٣٦ق - جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٧٠س ٢١ص ٩٠٠)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى هو زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية ، ولا يعد استيلاء الاصلاح الزراعى على الأطيان المبيعة بعد المبيع هلاكا لها تجرى عليه أحكام الهلاك فى البيع .

(نقض جلسة ١٦ / ٢ / ١٩٧١ س ٢٢ مج فنى مدنى ص ١٨٨)

م ٤٣٧

الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى ، هو زوال الشئ المبيع بمقوماته الطبيعية ولا يعد استيلاء جهة الاصلاح الزراعى على الأطيان المبيعة بعد البيع هلاكا لها تجرى عليه أحكام الهلاك فى البيع وتطبيق أحكام ضمان الاستحقاق لا يكون الا حيث يرجع المشترى على البائع بهذا الضمان على أساس قيام عقد البيع أما اذا اختار المشترى سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لا مجال لتطبيق هذه الأحكام . ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص الى أن المطعون عليه رفع دعواه بطلب فسخ عقد البيع بسبب استيلاء جهة الاصلاح الزراعى على الأطيان المبيعة ، وقضى على الأساس السالف ذكره بالزام الطاعنين برد الثمن الذى قبضه مورثهم - البائع - من المطعون عليه ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ١١٩ لسنة ٤٣ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٩٠٩)

مادة ٤٣٨

اذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه ، جاز للمشترى إما ان يطلب فسخ البيع اذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما تم البيع ، وأما ان يبقى البيع مع انقاص الثمن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٧ ليبى و٤٠٦ سورى و٥٤٧ عراقى و ٣٧٢ سودانى و ٤١٥ - ٤١٦ لبنانى و ٤٧٩ - ٤٨٠ كويتى و٥٣٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٩٢ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

اذا كان الهلاك جزئيا ، فاذا كان جسيما خير المشترى بين الفسخ وانقاص الثمن وأن كان غير جسيم انقص الثمن ويلاحظ ان الحقوق العينية التى كسبها الغير على المبيع لا يضرها الفسخ وقد سبق تقرير ذلك فى القواعد العامة المتعلقة بالفسخ .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام تبعة الهلاك الجزئى او نقص القيمة لتلف المبيع قبل التسليم .

وهذا النص يفترض ان الهلاك الجزئى او نقص قيمة المبيع لتلفه حدث بقوة قاهره او حادث فجائى . وبعبارة اخرى فهو لا يتعرض لحكم هلاك الشىء بفعل المشترى نفسه . فإذا حدث هلاك الشىء الجزئى بسبب اجنبى لايد للبائع فيه فإن البائع هو الذى يتحمل التبعة ويكون مقتضى ذلك انقاص الثمن بقدر النقص فى قيمة المبيع .(١)

والهلاك الجزئى لا يسوغ فسخ العقد إلا إذا كان جسيما وهو يكون كذلك إذا كان قد انقص قيمة المبيع بدرجة كبيرة أى بحيث لو طرأ هذا على المبيع قبل العقد لما أتم المشترى البيع . وتقدير جسامة الهلاك أو التلف لا يستند فيه الى رأى المشترى والفسخ فيه لا يقع بقوة القانون كالهلاك الكلى وإنما هو فسخ قضائى تقضى به المحكمة إلا إذا اتفق الوفاء عليه . وللمشترى أن يقتصر على طلب انقاص الثمن بقدر ما نقص من المبيع بسبب الهلاك الجزئى مع كون هذا الهلاك جسيماً فإذا لم يبلغ الهلاك الجزئى تلك الدرجة إقتصر حق المشترى على طلب انقاص الثمن.

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٥٢ وما بعدها .

مادة ٤٣٩

يضمن البائع عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشترى ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الاجنبى قد ثبت حقه بعد البيع اذا كان هذا الحق قد آل اليه من البائع نفسه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٨ ليبى و٤٠٧ سورى و٥٤٩ و ٥٥٠ عراقى و ٣٧٥ سودانى و ٤٢٨ لبنانى و ٤٢٩ و ٤٨١ ٤٨٢ كويتى و٥٣٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

والمشروع يجعل البائع ضامنا للتعرض اذا لم تصل منازعة الغير للمشترى فى المبيع الى نزعه من يده وضامنا للاستحقاق اذا انتهى التعرض لاستحقاق المبيع . ويميز بين فعل البائع وفعل الغير . فالبائع يضمن فعله مطلقا ويعتبر تعرضا منه أن يخول للغير على المبيع حقا يحتج به على المشترى . أما الغير ، فاذا

كان تعرضه ماديا أى غير مبنى على سبب قانونى فلا شأن للبائع في ذلك وعلى المشترى ان يدفع هذا التعرض بما وضعه القانون. فى يده من وسائل ، واذا كان تعرضه مبنيا على سبب قانونى فاذا كان هذا السبب موجودا وقت البيع أو بعد البيع ولكن بفعل البائع وجب الضمان والا فلا يجب .

الشرح والتعليق :

يتناول هذا النص حكم التعرض الصادر من البائع وكذلك الصادر من الغير والضمان بشأنهما . وحتى يقوم هذا الضمان لابد ان يصدر عن البائع عمل من شأنه الحيلوله كليا او جزئيا دون انتفاع المشترى بملكية المبيع . ويتميز التزام البائع بعدم التعرض بأنه لا يقبل التجزئة أو الإنقسام وانه التزام دائم والتعرض إما أن يكون ماديا ويتمثل فى وقوع أى فعل يؤدى بطريق مباشر أو غير مباشر الى تعكير حيازة المشترى وإنتفاعه بالمبيع .(١)

شروط التعرض الحاصل من البائع : لا يشترط لضمان التعرض الصادر من الغير أى شرط يتعلق بعقد البيع ذاته . وشروط ضمان التعرض الصادر من ا لغير :(٢)

الشرط الأول : ان يقع التعرض فعلا :

فلا يكفى احتمال وقوعه او التهديد بوقوعه . فلو ان البائع كان يتهدد المشترى بحرمانه من الانتفاع بالعين ، فلا يعتبر

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ج١ ص٢٨٩ ومابعدها .
(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص٢٦٩.

التهديد تعرضا، بل يجب ان تقع فعلا الاعمال المؤدية الى حرمان المشترى من الانتفاع بالعين. اما قبل ذلك فلا يكون للمشترى الاول ان يرجع على البائع بضمان التعرض ، وان جاز له ان يرجع عليه بدعوى الفسخ لاخلاله بالتزامه بنقل الملكية اليه. (١)

الشرط الثانى : ان يؤدى العمل المعتبر تعرضا الى حرمان المشترى من الانتفاع بالعين بصفة كلية او جزئية .

الشرط الثالث : هو ان يقع هذا العمل بعد البيع لا قبله؛

فإذا تحققت الشروط الثلاثة السابقة فإن الالتزام بضمان التعرض يكون قد نشأ على عاتق البائع سواء كان التعرض مبنى على سبب مادى او سبب قانونى . هذا عن الصورة الاولى للتعرض .

أما الصورة الاخرى للتعرض فهى التعرض الحادث من الغير فلابد حتى يقوم ضمان التعرض الصادر من الغير من توافر شروط ثلاث :

١. ان يقع التعرض من الغير فعلا .

٢. ان تكون صورة هذا التعرض ادعاء الغير حقا على المبيع.

٣. ان يكون هذا الحق سابقا على البيع فإن كان لاحقا فيجب ان يكون الغير استمده من البائع .

---

١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ج ١ ص ٧٩٥ ومابعدها .

أحكام القضاء :

استحقاق المبيع يوجب التزام البائع بالتضمينات اذا كان المشترى يعتقد وقت الشراء صحة ملكية البائع ، ويدخل فى التضمينات ما زاد فى قيمة المبيع بعد البيع على ثمنه .

اذا باع أحد شيئا على أنه مملوك له ، ثم تبين بعد البيع عدم ملكيته للمبيع كان البائع ملزما فى حالة نزع ملكية هذا الشئ من المشترى بالتضمينات اذا كان المشترى يعتقد وقت الشراء صحة ملكية البائع للشئ ويحتسب ضمن التضمينات مازاد فى قيمة المبيع بعد البيع على ثمنه .

(الطعن ١١ لسنة ١ ق - جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٧ ق٧٨)

ان المادة ٣٠٠ من القانون المدنى صريحة فى أن ضمان البائع لايشمل الا الحقوق العينية . وحق المستأجر على العين المؤجرة ليس الا حقا شخصيا ، فهو لا يدخل فى حكم هذه المادة.

(الطعن ١٠ لسنة ١ ق - جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٧ ق٣٠)

ان القانون مع تحديده ضمان البائع فى المادتين ٢٩٩ و ٣٠٠ مدنى ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع ، قد أباح للمتعاقدين تضييق مدى الضمان ، كما أباح لهما بمقتضى قواعد التعهدات العامة توسيع حدود الضمان القانونى بالنص فى العقد على أكثر مما حدده القانون ، لأن كل شرط يشترطه العاقدان فى

دائرة ما أباحه القانون ، أى غير مخالف للنظام العام ولا للآداب ، يكون ملزما للطرفين وواجب الاحترام منهما .

(الطعن ٤٣ لسنة ١ ق ـ جلسة ٣/٣/١٩٣٢
مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٣ ق٨٤)

ان القانون اذ بين نتائج البيع من جهة التزامات كل من المتعاقدين لم يقصد الزام المتعاقدين بعدم الخروج عن تلك النتائج ولكنه وضعها على اعتبار انها فكرة المتعاقدين وما يقصد انه غالبا وقت البيع . فاذا لم يذكر فى عقد البيع التزامات صريحة خاصة بالضمان فان القانون يفرض أن المتعاقدين أرادا ما بينه فى مواده . ولهذا يجب على من يريد مخالفة ما فرضه القانون من الضمان ـ اذا هو أراد تشديد الضمان على البائع ـ أن يبين فى العقد الشرط الذى يفهم منه صراحة تشديد الضمان ومخالفة ما نص عليه القانون. أما اشتمال العقد على ما قرره القانون بعبارات عامة فانه لا يدل على أن بائع تعهد بضمان أشد مما فرضه القانون ، ويكون من المتعين فى هذه الحالة تطبيق الضمان القانونى دون زيادة عليه ، لأنه فى حالة الاشتباه يكون التفسير بما فيه الفائدة للمتعهد .

(الطعن ٤٣ لسنة ١ ق ـ جلسة ٣/٣/١٩٣٢
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٨ ق ٨٤)

اذا نفت المحكمة فى حكمها دعوى الضمان نفيا تاما موضوعيا مفيدا ان المشترين تنازلوا فعلا عن دعوى الضمان قبل البائع لهم فذلك تقدير موضوعى فى شأن من الشئون التى تملكها

م ٤٣٩

محكمة الموضوع بلا رقابة من محكمة النقض ما دام هذا التقدير منتزعا من وقائع ثابتة والعقل يقبله .

(الطعن ٢١ لسنة ٥ ق ـ جلسة ١٩٣٥/٦/٢٠ مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٦٠ ق٩٣)

ان عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة . فاذا لم يقم البائع بتنفيذ هذا التعهد أو لم يتمكن من القيام به واستحقت العين المبيعة أو نزعت ملكيتها بسبب ترتيب حق عينى عليها وقت البيع أو لنشوء هذا الحق بفعل البائع بعد تاريخ العقد فانه يجب عليه رد الثمن مع التضمينات طبقا لما تقضى به المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ من القانون المدنى . ولا يسقط حق الضمان عن البائع الا اذا اشترط عدم الضمان وكان المشترى عالما وقت الشراء بسبب الاستحقاق أو اعترف انه اشترى ساقط الخيار . أما عدم تسجيل المشترى عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حق الضمان . واذن فالحكم الذى يرفض دعوى الضمان تأسيسا على أن نزع ملكية العين من المشترى لم يكن الا نتيجة اهماله فى تسجيل عقد شرائه مما مكن دائن البائع الشخصى من نزع ملكية العين المبيعة ، يكون حكما مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(الطعن ٧١ لسنة ٥ ق ـ جلسة ١٩٣٦/٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٩ ق٨٧)

ليس للمشترى فى حالة استحقاق المبيع للغير الا حق الرجوع على البائع بالضمان . فاذا كانت الأطيان ملكا لوقف وباعها الناظر على أساس انه تبادل فيها مع الوقف ثم باعها

المشترى الى آخر ثم طالب الناظر الجديد المشترى الثانى بتثبيت ملكية الوقف لها ، فلا يحق لهذا المشترى اذا ماحكم بإلزامه برد أطيان الوقف ، أن يطلب تسليمه أطيان الناظر السابق الخاصة التي وضع يده عليها بطريق البدل لأنه لم يكن متبادلا مع الوقف وانما هو مشترى من شخص آخر بعيد عنه .

(الطعن ١٠٣ لسنة ١٤ ق ـ جلسة ٣/٥/١٩٤٥
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٩ ق٧٩)

البائع يضمن المبيع من كل تعرض للمشترى يستند الى حق أو وجه قانونى ، ويشمل ذلك وجود دين شخصى على مورث البائع وحصول الدائن على حكم بدينه ثم على حق اختصاص على المبيع .

(الطعن ١٠ لسنة ١٥ ق ـ جلسة ٢٤/١/١٩٤٦
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٧ ق٧٦)

العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقا للمادة ٣١٢ من القانون المدنى هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع . فاذا كان ما يشكو منه المشترى هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لا يعتبر عيبا خفيا موجبا لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعتبر فيه يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(الطعن ٥ لسنة ١٧ ق ـ جلسة ٨/٤/١٩٤٨
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٦٠ ق٩٦)

يعتبر العيب خفيا متى كان المشترى غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو اذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشترى أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أنه تعمد اخفاء العيب غشا منه . فاذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت - فى استخلاص سائغ - من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لايمكن ظهوره . بمجرد فحص المبيع ذاته وانهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد - وأنهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة - فان ما انتهت اليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٠٨)

لا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى أن يكون المشترى قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هو حالة حصول غلط فى المبيع ، أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور . ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى ان يكون المشترى قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٠٨)

وليس لورثـــة البائع دفع دعوى المشترى بتثبيت ملكيتة وتسليم المبيع ، بالتقادم استنادا الى عدم تسجيل عقد البيع أو الحكم الصادر بصحته مدة تزيد على خمس عشرة سنة ذلك أن البائع يلتزم قانونا بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أومنازعته فيه . وهذا الالتزام أبدى يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر وينتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب العقد الا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم من تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(الطعن ٢٨ لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ٢٨/٣/١٩٦٣س ١٤ ص ٣٩٨)

عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته هادئة ، أما عدم تسجيل المشترى عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه فى الضمان لأن التزام البائع به هو من التزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده والتى تنتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع الا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(الطعن ١٠ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٦/٤/١٩٧٠س ٢١ ص ٦٥٨)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى ان البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ، وذلك دون تمييز بين ماإذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشترى الحق

فى هذا الضمان اذا وجد عجز فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن١٨٥لسنة٣٦ ق ـ جلسة ٣ / ١١ / ١٩٧٠س٢١ ص ١١٠٥)

عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذى يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، الا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بحكم نهائى به . القول ببدء سريان التقادم من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق . خطأ فى ظل القانون المدنى القديم أو القائم.

اذا كان ضمان الاستحقاق التزاما شرطيا يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، فان لازم ذلك أن التقادم لا يسرى بالنسبة الى هذا الضمان الا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق بصدور حكم نهائى به ، ومن ثم فان القول ببدء سريان التقادم بالنسبة لهذا الضمان فى ظل التقنين المدنى الملغى من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند ، اذ أن حكم القانون فى هذه المسألة واحد فى التقنين القديم والقائم .

(الطعن ٢٠٠لسنة ٣٧ ق ـ جلسة٢٩ / ٢ / ١٩٧٢س ٢٣ ص ٢٦١)

انفساخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، يوجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، لقاضى الموضوع سلطة تقدير التضمينات بمبلغ معين علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب الثمن بالفوائد ، ليس عليه فى الحالة الاخيرة ان يجرى أحكام فوائد التأخير المشار اليها بالمادة ١٢٤ مدنى قديم .

لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع ، علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب عليه ثمن بالفوائد التى يعوض بها على المشترى ما خسره وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق ، وليس على القاضى اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار اليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع .

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٢٦١)

التزام البائع بضمان التعرض . شرطه . ان يكون فعل البائع هو مصدر الحق العينى الذى يحتج به على المشترى .

اذ تقضى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى بأن يضمن البائع عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه اذا كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشترى فقد أفادت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يشترط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)

الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازة . مؤدى ذلك . وجود حق عينى تبعى على المنشأة يثبت قبل من يشتريها . رجوع هذا الحق الى فعل البائع . اعتبار ذلك تعرضا للمشترى يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع. لاخطأ.

الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية. وعلى كسب العمل ، تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ من القانون المدنى و ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو الملزمين بتوريدها الى الخزينة بحكم القانون أى أن هناك حقا عينيا تبعيا على المنشأة يثبت قبل من يشتريها ، واذا كان ذلك يرجع الى فعل البائع لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا تعرضا للمشترى، يضمنه البائع ، والضامن المتضامن معه فى عقد البيع فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)

جواز الاتفاق على ان يعوض البائع والمتضامن معه المشترى عند التعرض له فى الانتفاع بالمبيع ، وتحديد قيمة هذا التعويض مقدما .

اذا كان الحكم المطعون فيه انما أعمل فى قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان فى عقد البيع ، وما ورد فيه عن ضمان الضامن المتضامن مع البائع ، وكان يجوز للمشترى الاتفاق على أن يعوضه البائع فى حالة حصول تعرض له فى انتفاعه بالمبيع ، كما يحق للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه فى العقد فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)

التــزام البائع بضمــان عدم التعرض سجل العقد أم لم يســجل . علة ذلك . فــشل البــائع فى منع تعــرض الغــيــر للمشترى وجوب تنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض . انتقال هذا الالتزام من البائع الى ورثته .

من أحكام البـيـع المقررة فى المادة ٤٣٩ من القـانون المدنى ، التزام البائع بأن يمكن المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة سواء كان عقد البيع مسجلا أم غير مسجل بحيث لا يترتب على عدم تسجيل المشترى عقد شرائه سقوط حقه فى الضمان ، لأنه التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد بيع بمجرد انعقاده ، ويتعين على البائع تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا بأن يدفع ادعاء الغير بجميع الوسائل القانونية التى يملكها حتى يكف عن تعرضه للمشترى فاذا لم ينجح البائع فى ذلك وجب عليه تنفيـذ التزامه بالضمـان عن طريق التعويض وينتقل هذا الالتزام من البائع الى ورثته .

(الطعن ٤٧٦ لسنة ٣٩ق ـ جلســة ٢٩ / ٤ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٤٤)

التعرض للمشترى فى المبيع . ماهيته . لا عبرة بجهل البائع بسبب الاستحقاق وقت البيع .

يقـضى قـانون الجـمـارك رقم ١٦ لسنة ١٩٦٣ والقـرارات المنفذة له بمصادرة السيارة فى حالة بيعها بدون إذن استيراد فضلا عن تحملها بدين الضريبة المستحقة وهو دين ممتاز عملا بالمادة ١١٣٩ من القانون المدنى ، واذ كان الثابت من الأوراق انه ترتب على المخالفة المشار اليها ضبط السيارة بناء على طلب مصلحة الجـمـارك مما نجم عنه حـرمـان المشـتـرى (المطعـون عليـه) من

الانتفاع بها فان هذا الضبط يعتبر تعرضا مبنيا على سبب قانونى يضمنه البائع (الطاعن) ـ ذلك أنه يكفى لنشوئه ان يحرم المشترى فعلا من المبيع لأى سبب سابق على البيع لم يكن له يد فيه وليس فى مقدوره دفعه. ولا يتوقف وجوده على صدور حكم قضائى بنزع ملكية المبيع المشترى بل يقصد به أى تعرض له من شأنه أن يؤدى الى نزع الشئ المبيع حتى ولو كان البائع حسن النية لا يعلم بسبب الاستحقاق وقت البيع .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق ـ جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان البائع يلتزم بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهذا الالتزام مؤبد يتولد عنه عقد البيع ولو لم يكن هذا العقد مشهرا، وأن دفع البائع دعوى المشترى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من البائع بسقوطها بالتقادم لرفعها بعد أكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ صدور هذا العقد ، هذا الدفاع يعد من قبيل المنازعة الممتنعة قانونا على البائع بمقتضى التزامه بالضمان .

(الطعن ١٣٩٣ لسنة ٤٨ ق ـ جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨١)

ملكية العقار . بقاؤها معقودة لصاحبه الى ان يمتلكها منه غيره . ادعاؤه كسب ملكية مال هو فى ملكيته فعلا . غير مقبول . تحلل بائع العقار من التزاماته الناشئة عن البيع بحجة اكتساب العقار المبيع بالتقادم . غير جائز مالم تكن الملكية قد انتقلت منه الى المشترى قبل ذلك.

ملكية العقار تظل معقودة لصاحبه الى ان يملكها منه غيره بطريق من طرق كسب الملكية ولا يقبل منه قبل ذلك محاولة كسب ملكية مال هو فى ملكيته فعلا ، ومن ثم فإن من باع العقار الذى يملكه لايجوز له التحلل من التزاماته الناشئة عن هذا البيع بحجة معاودته اكتساب ملكيته من المشترى بطريق التقادم الا بعد ان تكون الملكية قد انتقلت من ذلك البائع الى هذا المشترى فعلا وليس قبل ذلك .

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٨٥ س٣٦ ص١٤٧)

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى . التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع بمجرد إنعقاده إلا إذا توافرت له بعد البيع شروط التقادم المكسب . محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أدلة الدعوى والوقائع المؤدية لإكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة . شرطه .

المقرر ـ فى قضاء هذه المحكمة ـ أن البائع يلتزم بضمان عدم التعرض للمشترى فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وهو التزام مؤبد يتولد من عقد البيع ولو لم يكن مشهراً إلا إذا توافرت لديه بعد البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وتقدير أدلة الدعوى والوقائع المؤدية لإكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة مما تستقل به محكمة الموضوع متى اعتمدت فيه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها .

(الطعن ٣٠٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٨٩ س٤٠ ص٥٩٣)

م ٤٣٩

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . انتقاله من البائع الى ورثته مؤداه . عدم جواز دفعهم دعوى صحة التعاقد بالتقادم المسقط .

(الطعن ٢٢٧٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ٥ / ١ / ١٩٩٣)

حق ضمان التعرض . قيامه من وقت منازعة الغير للمشترى منازعة فعلية . مجرد خشية التعرض أو العلم بوجود حق للغير على المبيع . لا يخول حق الرجوع على البائع . إلزام الأخير بالتضمينات على مجرد صدور حكم - لم يكن المشترى طرفاً فيه - ببطلان سند ملكية البائع دون تحقيق ما تمسك به من عدم حصول معارضة من المحكوم له للمشترى فى حيازته للمبيع . قصور .

إن حق الضمان لا ينشأ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا من وقت منازعة الغير للمشترى فى حيازته للمبيع وانتفاعه به ، أما مجرد خشية المشترى تعرض الغير أو علمه بوجود حق للغير على المبيع فلا يخوله حق الرجوع على البائع بالضمان ما دام لم يحصل له تعرض فعلى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعن بالتضمينات على مجرد صدور حكم - لم يكن المشترى طرفاً فيه - ببطلان سند ملكية البائع للعقار ، ورتب على ذلك حق المطعون ضده فى الرجوع على الطاعن بضمان الإستحقاق ، وحجب بذلك نفسه عن تحقيق ما تمسك به الطاعن من عدم حصول معارضة من المحكوم له للمطعون ضده فى حيازته للمبيع وانتفاعه به ، فإنه يكون قد خالف القانون وجره ذلك إلى القصور فى التسبيب .

(الطعن ٣٠٥٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢١ / ١ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٢٠٩)

م ٤٣٩

التزام البائع بضمان عدم التعريض للمشترى . التزام أبدى يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . أثره . يمتنع عليه وعلى ورثته دفع دعوى صحة العقد والتسليم بالتقادم المسقط كما يمتنع عليهم دفعها بالتقادم المكسب ما لم يتم التنفيذ العينى لإلتزامهم بنقل الملكية والتسليم وتوافر شروط التقادم المكسب للعين المبيعة من بعده . علة ذلك .

إن من أحكام البيع المقررة بنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه، وهو التزام أبدى يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر ، فيمتنع على البائع أبداً التعرض للمشترى لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، وينتقل هذا الالتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع - إلا إذا توافرت لديهم بعد البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية - وبالتالى يمتنع عليهم دفع دعوى صحة العقد والتسليم بالتقادم المسقط لأن ذلك يعد من قبيل المنازعات التى تمتنع عليهم قانوناً بمقتضى التزامهم الأبدى بالضمان ، كما يمتنع عليهم للسبب ذاته دفع تلك الدعوى بالتقادم المكسب طالما لم يتم التنفيذ العينى لإلتزامهم بنقل الملكية والتسليم ، لأن هذا الدفع يكون فى حقيقته عندئذ دفعاً بالتقادم المسقط ، ومن يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه ، ومن ثم فإن استمرار البائع فى وضع يده على العقار المبيع مهما طالت مدته لا يصلح لأن يكون سبباً للإدعاء فى مواجهة المشترى بتملك المبيع بالتقادم المكسب ،ولا

يعتد فى حساب التقادم إلا بمدته التالية لذلك التنفيذ العينى بشقيه .

(الطعن ٨٣٧ لسنة ٥٥ق ـ جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٦٢٨)

إلتزام البائع وورثته بضمان عدم التعرض للمشترى فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه . إلتزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر . لا يمنع ذلك من اكتسابهم ملكية العين المبيعة إذا توافرت لديهم بعد البيع شروط التقادم المكسب .

إلتزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الإنتفاع بالمبيع أو عدم منازعته فيه هو التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أبداً التعرض للمشترى لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض وينتقل هذا الالتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع إلا إنه ليس فى القانون ما يمنع البائع وورثته من بعده من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة إذا ما توافرت لديهم الشروط القانونية لهذا التملك.

(الطعن ٣٦٨٥ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣ / ١٠ / ١٩٩٤ س٤٥ ص١٢٨٢)

الأحكام الخاصة بضمان التعرض فى عقد البيع . سريانها على كل عقد ناقل للملكية أو الحيازة أو الانتفاع ومنها عقد القسمة . بما لا يتعارض مع الأحكام الخاصة بكل عقد . منازعة المتقاسم مع غيره من المتقاسمين فى الانتفاع

بالجزء الذى آل إليه بموجب عقد القسمة . تعرض ممتنع عليه قانوناً .

أحكام ضمان التعرض الواردة فى التقنين المدنى ضمن النصوص المنظمة لعقود البيع ليست قاصرة عليه بل هى تسرى على كل عقد ناقل للملكية أو الحيازة أو الإنتفاع وأن قسمة المال الشائع تخضع لذات أحكام ضمان التعرض المقررة لعقود البيع وبالقدر الذى لا يتعارض مع ما للقسمة من أثر كاشف فيمتنع على كل متقاسم أبداً التعرض لأى من المتقاسمين معه فى الإنتفاع بالجزء الذى آل إليه بموجب عقد القسمة أو منازعته فيه .

(الطعنان ١٣٠٩ ، ١٤٤٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٢٩٧)

العيب الخفى . ماهيته .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يعتبر العيب خفياً متى كان المشترى غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بأن كان يتطلب خبرة خاصة وفحصاً معيناً .

(الطعن ٧٩٦٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٥٩٣)

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى . التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . مؤداه .

من المقرر أن التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه هو التزام مؤبد يتولد عن عقد

البيع بمجرد انعقاده ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشترى لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض .

(الطعن٣٢١٩لسنة ٦٤ق-جلسة ١٦/١/١٩٩٦ س٤٧ ص١٧٩)

وحيث إن الوقائع -على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ... لسنة ١٩٨٠ مدنى المنصورة الإبتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الإبتدائى المؤرخ ٣/١٢/١٩٤٦ المتضمن بيع مورثتهم - ..... - اليهما مساحة ١٦ط مشاعا فى كامل أرض وبناء العقار المبين بالصحيفة مع التسليم . دفع المطعون ضدهم الأربعة الأول بالجهالة على التوقيع المنسوب لمورثتهم فى عقد البيع سند الدعوى ، وبعد أن قضت المحكمة برد وبطلان هذا العقد حكمت فى الموضوع بصحته ونفاذه فيما يخص المطعون ضده الخامس ميراثا عن المرحومة ..... وبرفض الدعوى بالنسبة لمن عداه وذلك بحكم استأنفته الطاعنتان بالإستئناف رقم ٩ لسنة ٣٧ قضائية . المنصورة ، وبعد أن ندبت المحكمة مصلحة الطب الشرعى لتحقيق وقائع الطعن بالجهالة وأودعت تقريرها حكمت برفض الطعن بالجهالة وبصحة التوقيع المنسوب صدوره للمرحومة ..... على عقد البيع سند الدعوى وبإعادة الإستئناف الى المرافعة . دفع المطعون ضدهم الأربعة الأول بسقوط الدعوى بالتقادم لمرور أكثر من ١٥ سنه على تحرير العقد . قبلت المحكمة الدفع وقضت بتاريخ ٢١/٣/١٩٩١ فى موضوع الإستئناف برفضه لسقوط حق الطاعنتين فى رفع دعواهما بمضى المدة وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم

بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه قضى بسقوط حقهما فى رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بالتقادم لمرور أكثر من ١٥ سنه على التعاقد مع أن المطعون ضدهم ملتزمون - بإعتبارهم ورثة للبائعة - بضمان عدم التعرض لهما فى الإنتفاع بالبيع أو منازعتهم لهما فيه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من أحكام البيع المنصوص عليها فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وهو التزام مؤبد يتولد من عقد البيع بمجرد إنعقاده ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشترى لأن من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض ومن ثم يمتنع على المطعون ضدهم - بإعتبارهم ورثة للبائعة وخلفاء لها فى الإلتزام بضمان عدم التعرض - دفع دعوى الطاعنتين بصحة ونفاذ عقد البيع بالتقادم إستنادا الى مضى أكثر من خمسة عشر سنة على عدم تسجيل العقد أو الحكم بصحته ونفاذه لأن ذلك من قبيل المنازعات التى يمتنع على البائع إبداؤها كأثر من آثار التزامه بالضمان إلا إذا توافرت لديه بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظر وقضى بسقوط حق الطاعنتين فى رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع سند الدعوى بالتقادم فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، لما تقدم وكان الثابت من المذكرة المقدمة من المستأنف عليهم عدا الأخير بجلسة ١٥ / ١ / ١٩٩١ انها قد تضمنت تمسكهم بالصورية النسبية لعقد البيع محل النزاع وبإكتسابهم ملكية القدر المبيع بالتقادم الطويل.

وحيث إنه عن الدفع بالصورية النسبية فإن البين من الأوراق ان العقد محل النزاع قد صدر من مورثة طرفى الإستئناف بتاريخ ٣ / ١٢ / ١٩٤٦ متضمنا بيعها كامل العقار بحق الثلث الى كل من المستأنفتين والمستأنف عليه الأخير الذى بادر الى تسجيل نصيبه دون الباقيتين وكان فى تأكيد البائعة لهم هذا التصرف لدى إصدارها الى الأخير بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٩٤٧ توكيلا بإدارة أملاكها عدا العقار المباع له ولشقيقتيه المستأنفتين ما يقطع بتخليها عن حيازتها له . وفى إقرار المستأنف عليهم بملكية المستأنف الأخير لنصيبه المباع بذلك العقد وسدادهم الأموال الأميرية عن العقار المبيع باسمه فإن ادعائهم بصورية ذلك العقد رغم ان الدفع بالصورية غير قابل للتجزئة مايقطع بعدم جدية هذا الإدعاء وأنه قصد به إطالة أمد التقاضى جدير بالإلتفات عنه .

وحيث إنه عن الدفع الأخير المتعلق بإدعاء إكتسابهم ملكية القدر المبيع بالتقادم فإنه مردود ذلك أن من المقرر انه يشترط فى التقادم المكسب ـ وفقا لما تقضى به المادتان ٩٦٨ ، ٩٦٩ من القانون المدنى - ان تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها حتى

م ٤٣٩

تكــون حيـــازة قانونيـــة صحيحـــة ومن ثم فـــإن وضـــع اليد لا ينهض بمجرده سـببا للتملك ولا يصلح اساسا للتقادم إلا إذا كان مقرونا بنية التملك وكان مستمرا هادئا ظاهرا غير غامض ، وكـان الثابت من الأوراق ان المستـأنف عليـه الأول ومـورث باقى المستـأنف عليهـم عدا الأخير هـما شقـيقان لوالده المستـأنفتين والمستأنف عليه الأخيـر ، وكانت الأوراق وأبحاث خبير الدعوى قد خلت مما يقطع بأن حيـازة هؤلاء لحق الثلثين شائعا فى العقـار محل البيع قامت على مناهضة حق المستـأنفتين فى العقـار على نحو لا يترك محلا لشبـهة الغموض أو مظنة التسامح مما لا تكون معه حيـازتهم لذلك الحق صالحة لأن تكون أسـاسا لتملك حصة المستـأنفتيـن الشائعة بالتقـادم . وإذ خالف الحكـم المستـأنف هذا النظر فـإنه يتعيـن الغاؤه والقضـاء بصحة ونفـاذ العقـد مـوضـوع الدعوى .

(الطعن ٣٠٩٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٢/٢/١٩٩٧)

تمسك الطاعن بعدم علمه بالعيب فى العين المبيعة إلا بصـدور قـرار اللجنة الهندسيـة لمجلس المدينه بتصـدع العقـار لعيب يرجع إلى سوء صنعة البناء تعمد البائع اخفاءه عنه مما يحق له حبس باقى الثـمن المتـفق عليـه . دفـاع جـوهرى . التفات الحكم المطعون عليه عن بحثه على قالة أنه أقام دعواه بعد مرور سنة من تاريخ تسلمه المبيع حال أنه لا تلازم حتمى بين تسليم المبيع للمشترى وسقوط الحق فى ضمان العيب . خطأ وقصور .

م ٤٣٩

لما كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأوجه دفاعه واستند إلى دلاله اصدار الإدارة الهندسية بمجلس المدينة قراراً هندسياً يتضمن تصدع الدور الأرضى من العقار الكائن به المحل المبيع بتاريخ ١٩٩٣/١/٩ وقرن علمه بالعيب الذى تكشف فى العقار بصدور هذا القرار فى التاريخ المذكور فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من بحث وتمحيص وتحقيق للوقوف على أثره فى الدعوى وواجه بما لا يصلح رداً عليه بقاله أنه أقام دعواه بعد مرور سنة من تاريخ تسلمه المبيع وحال أنه لا تلازم حتمى بين تسليم المبيع للمشترى وسقوط الحق فى ضمان العيب وحجب نفسه بذلك عن التثبت من توافر مقتضيات أعمال الضمان وأثر ذلك فى دفاع الطاعن بشأن قيام حقه فى حبس الباقى من الثمن بسبب تخلف الصفات المتفق عليها فى المبيع كما تضمنها عقد البيع فإنه يكون معيباً .

(الطعن ٥٨٥ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٥)

دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذى دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع فى الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التى أقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع فى بيع قدراً مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركة مورثه . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحثه . قصور .

(الطعن ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٠

(١) اذا رفعت على المشترى دعوى باستحقاق المبيع وأخطر بها البائع ، كان على البائع بحسب الاحوال ، ووفقا لقانون المرافعات ان يتدخل فى الدعوى الى جانب المشترى أو ان يحل فيها محله .

(٢) فاذا تم الاخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى ، وجب عليه الضمان الا اذا أثبت ان الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشترى أو لخطأ جسيم منه .

(٣) واذا لم يخطر المشترى البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الامر المقضى فقد حقه فى الرجوع بالضمان اذا أثبت البائع ان تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٩ ليبى و٤٠٨ سورى و٥٥٠ عراقى و ٣٧٦ سودانى و٤٤١ لبنانى و٦٣٥ تونسى و٤٨٣ كويتى و٥٣٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٥٠٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

فهذا الاخطار واجب على المشترى حتى يتبصر البائع فى وسائل الدفاع عن الحق الذى باعه فى الوقت المناسب . فان قام المشترى بهذا الواجب لزم على البائع ان يتدخل فى دعوى الاستحقاق مكان المشترى أو الى جانبه وعندئذ يتهيأ للقاضى ان يفصل فى حكم واحد فى دعوى الاستحقاق المرفوعة من أجنبى وفى دعوى ضمان الاستحقاق التى يرفعها المشترى على البائع فى نفس الدعوى الأولى بفرض ثبوت استحقاق الاجنبى للمبيع وبفرض بقاء المشترى فى الدعوى واذا أخل البائع بالتزامه ولم يتدخل فى الدعوى فللمشترى الحق ان يدخله فيها ولكنه ليس فى حاجة الى ذلك اكتفاء بالاخطار الذى سبقت الاشارة اليه .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ضمان التعرض بطريق التدخل وهذا النص يفترض ان الغير تعرض للمشتري بالفعل وكاز هذا التعرض ممثلا فى صورة دعوى استحقاق ترفع عليه فهناك فرضان:

١ - اذا رفع الغير على المشترى دعوى استحقاق كان على المشترى ان يخطرر البائع فى الوقت الملائم وان يدعوه للتدخل :

وهذا الاخطار ليس له شكل خاص فيصح ان يكون شفويا او مكتوبا ويقع عبء الاثبات على المشترى .(١)

وليس هناك ما يمنع المشترى من ادخال البائع ضامنا فى الدعوى ولا يكتفى بمجرد إخطاره ، فإذا تم الاخطار فى الوقت

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٨٤٢ .

الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى وجب عليه الضمان . الا اذا اثبت أن الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة تدليس من المشترى او خطأ جسيم منه .

٢ - اذا لم يخطر المشترى البائع بالدعوى فى الوقت الملائم :

هذا الامر تناولته الفقرة الثالثة من المادة وهى أن حالة اخطار المشترى للبائع بدعوى الاستحقاق لم يكن فى الوقت الملائم فى هذه الحالة اذا صدر على المشترى حكم حائز لقوة الامر المقضى فقد حقه فى الرجوع بالضمان غير ان ذلك مشروط بأن يثبت البائع ان تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق .

أحكام القضاء :

- المناط ـ عند الاستيلاء تنفيذا لقانون الاصلاح الزراعى - فى عدم الاعتداد بما لم يشهر من تصرفات المالك الصادرة لغير فروعه وزوجه وأزواج فروعه والسابقة على تاريخ العمل به هو ثبوت تاريخ هذه التصرفات قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ عدم الاعتداد معناه بقاء المتصرف فيه على ملك التصرف فيما يختص بتطبيق أحكام الاستيلاء . مسئولية البائع قبل المشترى عن هذا الاستيلاء مادام سببه راجعا اليه .

المناط ـ عند الاستيلاء على المساحات الزائدة تنفيذا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر بشأن الاصلاح الزراعى ـ فى الاعتداد بما لم يشهر من تصرفات المالك الصادرة الى غير فروعه وزوجه وأزواج فروعه والسابقة على يوم ١٩٥٢/٩/٩ تاريخ

العمل بهذا القانون هو - على ماجرى به قضاء محكمة النقض - ثبوت تاريخ هذه التصرفات قبل يوم قيام الثورة في ١٩٥٢/٧/٢٣ فما لم يكن منها ثابت التاريخ قبل هذا اليوم لايعتد به بمعنى أن يعتبر المتصرف فيه باقيا على ملك المتصرف فيما يختص بتطبيق أحكام الاستيلاء . فاذا كان الثابت أن عقد البيع محل النزاع ليس له تاريخ ثابت قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ فان حق الاصلاح الزراعى فيما استولى عليه من الأطيان المبيعة الى المطعون عليه من الطاعنين يكون مستمدا منهما ومن ثم يكونان مسئولين قبل المطعون عليه (المشترى) عن هذا الاستيلاء مادام سببه راجعا اليهما .

(الطعن ٣٧٧لسنة ٣٠ ق -جلسة ١٩٦٦/٢/١ س١٧ ص٢٠٥)

البين من المادة ٤٤٠ من القانون المدنى ان الاخطار المنصوص عليه فيها لا يكون الا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير باستحقاق المبيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الاخطار الا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع . أما اذا اختار المشترى سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لا مجال لتطبيق المواد من ٤٤٠ الى ٤٤٣ من القانون المدنى الخاصة بضمان الاستحقاق . وقد أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعويى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشترى أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن «

كل هذا ما لم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو ابطاله » .

(الطعن ٢١٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)

التأميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة الى ملكية الدولة مقابل تعويض أصحابها . عدم اعتباره تعرضا موجبا لضمان الاستحقاق فى البيع .

التأميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة إلى ملكية الدولة لتصبح ملكا للجماعة تحقيقا لضرورات اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة ، وهو بهذه المثابة لا يعد تعويضا موجبا لضمان الاستحقاق لان هذا الضمان انما يقوم على ثبوت حق للغير سابق على التصرف ويؤدى الى انتزاع المبيع من يد المشترى يسأل عنه البائع .

(الطعن ٩٠ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩٧٠/٤/٣٠ س٢١ ص ٧٧٢)

قيام مشترى العقار بدفع الدين الى الدائن صاحب حق الاختصاص على العقار المبيع توقيا للتنفيذ عليه . اعتباره استحقاقا للمبيع . جواز رجوع المشترى على البائع للبائع له بدعوى ضمان الاستحقاق . اتفاق المتعاقدين على تعديل أحكام هذا الضمان . جائز .

اذ كان الثابت فى الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر اتخذ اجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثانى

وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلى لهذه الأرض ، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توقيا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ ، فان مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لا بوصفه مدينا شخصيا للبنك ، وانما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول وأن دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول ـ المشترى ـ ما دفعه للبنك لا يغير من هذا النظر ان مورث الطاعنين التزم فى الاقرار المؤرخ .... بأن يدفع دين البنك أو إتمان العقارات المبيعة لأن ذلك من جانبه ليس الا اقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها فى المادتين ٤٤٣ ، ٤٤٤ من القانون المدنى ، اذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام .

(الطعن ٢٠١ لسنة ٤٢ ق ـ جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٥٨٣)

سحب رخصة السيارة المبيعة لعدم سداد البائع الرسوم الجمركية المستحقة . اعتباره تعرضا من الغير للمشترى . أثره للمشترى طلب فسخ العقد أو الرجوع بدعوى الاستحقاق .

اذ كان الثابت من الأوراق ومن الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه ان السيارة محل النزاع دخلت البلاد تحت نظام الافراج المؤقت طبقا لقانون الجمارك الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ والقرارات المنفذة له ويوجب هذا النظام على من

أدخلها اعادة تصديرها أو أداء الضرائب الجمركية المستحقة عليها في حالة توافر الشروط اللازمة لاستيرادها ، واذا بيعت قبل أداء الضريبة انتقلت ملكيتها محملة بعبء الضريبة المستحقة وهو دين ممتاز له أسبقية على غيره من الديون عملا بالمادة ١١٣٩ من القانون المدنى ، واذ كان الطاعن قد باع السيارة للمطعون عليه الأول بالعقد المؤرخ ٦/٤/١٩٧٠ قبل سداد الضرائب الجمركية المستحقة عليها مما ترتب عليه اصدار أمر بضبطها وسحب رخصتها فى ١٢/٩/١٩٧٠ وهو تعرض من الغير الذى كان له حق على المبيع وقت البيع ترتب عليه منع المشترى من الانتفاع به وهو ما يجيز للأخير الحق فى طلب فسخ العقد أو الرجوع بدعوى الاستحقاق سواء كان يعلم سبب الاستحقاق أو لايعلم به فان الحكم المطعون عليه اذ قضى بفسخ عقد البيع الذى تضمن بيع الطاعن للمطعون عليه الأول السيارة لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٥٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩/١/١٩٧٨ س٢٩ ص٢٦٥)

استحقاق المبيع كله . أثره . للمشترى مطالبة البائع بقيمة المبيع وقت الاستحقاق . عدم التقيد عند تحديد هذه القيمة بالثمن الوارد بالعقد.

تقضى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى بأنه اذا استحق كل المبيع كان للمشترى أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، وهى قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها فقد تقل عنه وقد تزيد .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ س٢٩ ص١١٤٥)

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق . مما تستقل به محكمة الموضوع . شرط ذلك .

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق هو مما يستقل به قاضى الموضوع الا أنه اذا قدم له دليل مقبول ـ وهو هبوط قيمة المبيع عادة باستعماله فترة من الزمن - فان عليه اذا رأى اطراح هذا الدليل وتقدير القيمة على خلافه أن يبين سبب عدم أخذه به .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق ـ جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

ملكية المنقول تنتقل ـ فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير ـ بمجرد التعاقد اذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات ، مما مفاده ان تصرف البائع فى الشئ لمشتر ثان يكون صادرا من غير مالك لأن ملكيته قد انتقلت منه الى المشترى الأول ، اذا تعرض الأخير للمشترى الثانى مدعيا ملكيه المبيع وانتزعه منه ، حق للمشترى الثانى الرجوع على بائعه بضمان الاستحقاق .

(الطعن ٥٥٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٩٤٤)

يكفى للرجوع بضمان لاستحقاق أن يحرم المشترى فعلا من المبيع لأى سبب سابق على البيع لم يكن له يد فيه ، أو ليس فى مقدوره دفعه ولايتوقف وجوده على صدور حكم قضائى بنزع ملكية المبيع من المشترى .

(الطعن ٥٥٤ لسنة ٤٦ ق ـ جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٩٤٤)

مادة ٤٤١

يثبت حق المشترى فى الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للاجنبى بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون ان ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى متى كان قد أخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ودعاه ان يحل محله فيها فلم يفعل كل ذلك مالم يثبت البائع ان الاجنبى لم يكن على حق فى دعواه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٠ ليبى و٤٠٩ سورى و٥٥١ عراقى و٣٧٧ سودانى .

المذكرة الايضاحية:

وليس من الضرورى ان يثبت (البائع) تدليسا أو خطأ جسيما من المشترى كما هو الأمر لو أنه حكم بالاستحقاق دون اقرار من المشترى أو صلح والفرق بين الحالتين ظاهر ففى حالة ما اذا كان قد صدر حكم دون اقرار أو صلح يصبح من المعقول ألا يؤخذ على المشترى لا التدليس أو الخطأ الجسيم لأنه يكون قد قام بواجبه فأخطر البائع فى الميعاد الملائم ويكون غير مسئول عن صدور الحكم بالاستحقاق فهو لم يقر بحق الأجنبى ولم يعمد الى الصلح معه أما فى الحالة الأخرى فان المشترى قد تحمل مسئولية

الاقرار أو الصلح فلو ظهر انه لم يكن له حق فيما فعل . بأن أثبت البائع ان الأجنبى ليس على حق فى دعواه كان طبيعيا أن يفقد حقه فى الضمان.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بالشرح استكمال احكام ضمان التعرض والاستحقاق فتؤكد على ان حق المشترى يثبت فى الضمان حتى لو اعترف وهو حسن النية للاجنبى بحقه او تصالح معه على هذا الحق دون ان ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى طالما انه أخطر البائع فى الوقت الملائم ودعاه للحلول محله فيها الا اذ اثبت البائع ان الاجنبى لم يكن محقا فى دعواه .

أحكام القضاء :

متى كان الحكم قد انتهى الى أن المتعرض للمشترى وهو من الغير لم يكن على حق فى تعرضه ، وأن البائع قد باع ما يملك ، فان مؤدى ذلك أن ينفك عن البائع التزامه بضمان التعرض القانونى عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤١ من القانون المدنى ، ولا يعيب الحكم وصفه ذلك التعرض بأنه مادى ، ذلك ان وجه الرأى فى الحكم لا يتغير سواء أسبغ الحكم على التعرض المذكور صفة التعرض المادى أو القانونى ، لأن البائع فى النهاية لايكون ملزما بضمان التعرض فى الحالتين على أساس انفكاك الضمان عن البائع ان كان تعرضا قانونيا وعدم ترتب هذا الضمان ان كان التعرض ماديا.

(الطعن ٨٧ لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ٢ / ٥ / ١٩٦٣ س ١٤ ص ٦٣١)

م ٤٤١
دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذى دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع فى الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التى أقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع فى بيع قدراً مفرزا من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركه مورثه . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحثه . قصور .

إذ كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضده الأول أقامها على الطاعن طالباً إلزامه بأن يرد إليه المبلغ الذى سبق له دفعه للمطعون ضدها الثانية - شقيقة الطاعن وأحد شركائه فى الملكية -على إثر تصالحه معها لدفع تعرضها له بالدعوى رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٩٣ مدنى أخميم الإبتدائية التى أقامتها ضدهما وادعت فيها ملكيتها لمساحة ٦ س ١ط فى القدر المباع له من الطاعن بموجب عقد البيع المؤرخ ٥/ ١٠ / ١٩٩١. وكان البين من ذلك العقد أن الطاعن وآخرين باعوا إلى المطعون ضده الأول مساحة محددة ومفرزة قدرها ٢٢ س ٢ط بحوض الجرف وقد ثبت من تقرير الخبير أن الطاعن يخصه منها ٨ص ٢ط وكان الأخير قد تمسك أمام الخبير المنتدب فى الدعوى وفى دفاعه أمام محكمة الموضوع أن من حقه كمالك على الشيوع أن يبيع قدراً مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركة مورثه التى تبلغ ثلاثة أفدنه . وكان من شأن هذا الدفاع - لو فطنت إليه المحكمة - تغيير وجه الرأى فى الدعوى إذ أن مؤداه أنه لا يجوز للمطعون ضدها الثانية أن تدعى الإستحقاق فى المبيع وبالتالى فإنها ليست على حق فى تعرضها

وأن الطاعن قد باع ما يملك بما ينفك عنه التزامه بضمان التعرض القانوني عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤١ من القانون المدنى خصوصاً وأنها لم تدع حصول قسمة لأعيان التركة وأنها قد اختصت بموجبها بالمساحة موضوع التعرض الحاصل منها للمطعون ضده الأول .

(الطعن٢٩٠٥ لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٢٨ / ٦ / ٢٠٠٠لم ينشر بعد)

نشوء ضمان البائع استحقاق المبيع . شرطه . أن يكون الغير المتعرض للمشترى على حق فى تعرضه . أثره . للبائع دفع رجوع المشترى عليه بموجب الضمان بإثبات أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه وأن المشترى قد تسرع فى الإقرار أو التصالح معه . م٤٤١ مدنى .

إن النص فى المادة ٤٤١ من القانون المدنى على أنه «يثبت حق المشترى فى الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبى بحقه أو تصالح معه على هذا الحق ، دون أن ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى ، متى كان قد أخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل . كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الأجنبى لم يكن على حق فى دعواه» يدل على أن ضمان البائع استحقاق المبيع من تحت يد المشترى لا ينشأ إلا إذا كان المتعرض للمشترى وهو من الغير على حق فى تعرضه وبالتالى يستطيع البائع أن يدفع رجوع المشترى عليه بالتعويضات الواجبة له بموجب ضمان الإستحقاق بأن يثبت أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه وأن المشترى قد تسرع فى الإقرار أو التصالح معه .

(الطعن٢٩٠٥لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٢٨ / ٦ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٢

اذا توقى المشترى استحقاق البيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شئ آخر ، كان للبائع ان يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشترى المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣١ ليبى و٤١٠ سورى و٥٥٢ عراقى و ٣٧٨ سودانى و٤٤٠ لبنانى و ٥٠٨ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

لو ظهر ان الأجنبى على حق فى دعواه وكان المشترى قد توقى استحقاق المبيع كله أو بعضه باتفاق مع المستحق على أن يدفع له بدل المبيع مبلغا من النقود أو أى شئ آخر صلحا كان ذلك أو وفاء بمقابل وسواء تم ذلك قبل رفع دعوى الاستحقاق أو بعد رفعها وسواء تدخل البائع فى هذه الدعوى عند رفعها أو لم يتدخل فان للبائع ان يتخلص من ضمان الاستحقاق بأن يرد للمشترى ما يعوضه تماما عما دفعه للمستحق » وله أن يرجع على بائعه بالثمن ولو ظهر الأجنبى».

م ٤٤٢

الشرح والتعليق :

هذه المادة تبين اثر توقى المشترى لاستحقاق المبيع فهى تتناول الحالتين حالة الاستحقاق الكلى والاستحقاق الجزئى وييسر على البائع امر ضمان الاستحقاق فى الحالتين ذلك ان المشترى توقى الحكم باستحقاق المبيع كليا او جزئيا فالقانون يؤكد ان للبائع نوعا من الاسترداد يستطيع بموجبه ان يتقى نتائج الضمان والتعويضات وذلك بأن يرد للمشترى مادفعه او قيمة ما اداه من الفوائد القانونيه وكذلك جميع المصروفات .

مادة٤٤٣

اذا استحق كل المبيع كان للمشترى ان يطلب من البائع :

(١) قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت .

(٢) قيمة الثمار التى ألزم المشترى بردها لمن استحق المبيع .

(٣) المصروفات النافعة التى لايستطيع المشترى أن يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية اذا كان البائع سئ النية .

(٤) جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشترى يستطيع ان يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقا للمادة ٤٤٠ .

(٥) وبوجه عام ، تعويض المشترى عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع .

كل هذا مالم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو ابطاله .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٢ ليبى و٤١١ سورى و٥٥٤ عراقى و ٤٣٣ حتى ٤٣٦ لبنانى و٣٨٩ سودانى و ٤٨٤ كويتى و ٥٠٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

كل ما تقدم ذكره من تفصيل ما يرجع به المشترى على البائع انما هو تنفيذه بطريق التعويض لالتزام البائع بنقل ملكية المبيع بعد ان استحال تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا كما تقدم وهذا لا يمنع المشترى من سلوك طريق آخر فلا يطالب بتنفيذ الالتزام بل يطالب بفسخ البيع على أساس انه عقد ملزم للجانبين وقد أخل البائع بالتزامه أو يطالب بابطال البيع على أساس انه بيع ملك الغير بعد أن ظهر ان المبيع مملوك للغير .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة حكم الاستحقاق الكلى .

وهى تفترض ان الشىء المبيع كان مملوكاً لغير البائع واستطاع ان ينزعه من يد المشترى وليس امام المشترى وفقا لصريح نص المادة الا ان يرجع على البائع بضمان الاستحقاق ويشير الاستاذ الدكتور السنهورى الى ان الظاهر ان المشترى يملك غير دعوى الاستحقاق دعويين اخريين هما :(١)

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٨٥٧ وما بعدها .

م ٤٤٣

دعوى الابطال باعتبار ان البيع صادر من غير مالك فهو بيع ملك الغير . ودعوى الفسخ على اساس ان المشترى يجيز البيع ثم يطلب فسخه لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بنقل الملكية .

وهاتان الدعويان الابطال والفسخ الاولى فى بيع ملك الغير والثانية دعوى الفسخ المقررة فى العقود الملزمة للجانبين .

ولقد اكد النص التعويض الواجب فى دعوى ضمان الاستحقاق فوضع المشرع له قواعد خاصة تجعله يتميز عن التعويض فى دعوى الابطال والفسخ حيث ان هناك فرقاً فنياً واضحاً بين دعوى ضمان الاستحقاق من جهة ودعوى الفسخ ودعوى الابطال من جهة اخرى .

فدعوى الابطال ودعوى الفسخ تفترض ان البيع قد زال اما بالابطال او الفسخ وان التعويض الذى يعطيه البائع للمشترى ليس مبنيا على العقد بعد ان زال .

اما دعوى ضمان الاستحقاق فتفترض بقاء عقد البيع فالتعويض هنا سببه عقد البيع ذاته وليس التعويض فى ضمان الاستحقاق الا تنفيذا بطريق التعويض لعقد البيع بعد تعذر تنفيذه تنفيذا عينيا .

ويبين النص المتقدم عناصر التعويض فى ضمان الاستحقاق الكلى وتتكون هذه العناصر من :

١. قيمة المبيع والفوائد .

٢. الثمار .

٣. المصروفات وهى التى انفقها المشترى على الترميمات الضرورية التى اجراها فى الدار.

٤. مصروفات دعوى الاستحقاق ودعوى الضمان .

٥. ما لحق المشترى من خسارة وما فاته من كسب .

تأثير حسن نية البائع أو المشترى فى ضمان الإستحقاق :

التعويض المذكور آنفاً بعناصره يستحق للمشترى إذا كان حسن النية أى أذا لم يكن يعلم وقت البيع بسبب الإستحقاق. أما إذا كان يعلم بسبب الإستحقاق امتنع عليه الرجوع بالتعويض واستحق فقط قيمة المبيع . وهذا الحكم وإن لم يكن منصوصا عليه فى المادة ٤٤٣ ، إلا انه حكم مجمع عليه من الشراح الفرنسيين والمصريين بين ، وذلك استنادا الى نص المادة ٤٦٨ الخهاصة ببيع ملك الغير. (١)

أما من ناحية البائع فالرجوع عليه لا يتوقف على حسن نيته أو سوئها ، فهو ملزم بأن يعوض المشترى عن الإستحقاق سواء كان على علم بسبب الإستحقاق أو لم يكن . فالمادة ٤٤٣ لم تشترط لرجوع المشترى على البائع أن يكون هذا الأخير حسن النية ، والمادة ٤٦٨ الخاصة ببيع ملك الغير صريحة فى إلزام البائع بالتعويض ولو كان حسن النية .

أحكام القضاء :

اذ كان الحكم قد أقام قضاءه فى خصوص ما قضى به من تعويض للمطعون عليه الأول على أن رسو مزاد العقار على المطعون عليه الثالث وانتقال ملكيته اليه بصدور الصيغة الشرعية له من المحكمة الشرعية يعتبر استحقاقا للعقار المبيع للمطعون

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ج١ ص٣٣ .

عليهما الأولين موجبا لفسخ التعاقد ورد الثمن مع التضمينات طبقا لما نصت عليه المادتان ٣٠٤ و ٣٠٧ من القانون المدنى الملغى والمادة ٤٤٣ من القانون القائم على أساس فسخ العقد ، ذلك ان الرجوع بضمان استحقاق المبيع لا يكون الا على أساس قيام عقد البيع، كما ان الفسخ لا يرد الا على عقد كان له وجود .

(نقض جلسة ١٧/١/١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ١٢٣)

أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشترى أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك لنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن : «كل هذا مالم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ المبيع أو ابطاله.

(نقض جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنى ص ٢٤٧)

لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع ، علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب عليه الثمن بالفوائد التى يعوض بها على المشترى ما خسره ، وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق ، وليس على القاضى اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار اليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع .

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ق - جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢ س ٢٣ ص ٢٦١)

م ٤٤٣

تقضى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى بأنه اذا استحق كل المبيع كان للمشترى أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت الاستحقاق وهى قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها فقد تقل عنه وقد تزيد .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ س٢٩ص ١١٤٥)

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق هو مما يستقل به قاضى الموضوع الا أنه اذا قدم له دليل مقبول وهو هبوط قيمة المبيع عادة باستعماله فترة من الزمن - فان عليه اذا رأى اطراح هذا الدليل وتقدير القيمة على خلافه ان يبين سبب عدم أخذه به .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ س٢٩ص ١١٤٥)

للمشترى عند استحقاق كل المبيع الخيار بين دعاوى الإبطال والفسخ وضمان الإستحقاق .م٤٤٣ مدنى . دعوى ضمان الإستحقاق . ماهيتها . دعوى تنفيذ بمقابل تفترض بقاء العقد . القضاء برفض الدفع بعدم قبولها لرفعها قبل صدور حكم بفسخ العقد . صحيح . علة ذلك .

النص فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى على أن «إذا استحق كل المبيع كان للمشترى أن يطلب من البائع : (١) قيمة المبيع وقت الإستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت (٢) .... (٣) .... (٤) .... (٥) وبوجه عام تعويض المشترى عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع كل هذا ما لم يكن رجوع المشترى مبنياً على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله» يدل على أن للمشترى فى حالة استحقاق المبيع من تحت يده وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى ثلاث دعاوى هى دعوى الإبطال

والفسخ وضمان الإستحقاق والأخيرة دعوى تنفيذ بمقابل إذ تفترض بقاء العقد . وللمشترى أن يختار من بينهما ما يشاء فإذا اختار دعوى ضمان الاستحقاق وهى دعوى التنفيذ بمقابل فإن ذلك يفترض بقاء العقد الذى يستمد منه حقه فى رفع الدعوى ويكون الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة فى قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل صدور حكم بفسخ العقد قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ٢٩٨٩لسنة٥٩ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

حق المشترى فى التعويض عن ضمان الاستحقاق . شرطه. أن يكون حسن النية وقت البيع غير عالم بسبب الاستحقاق . عدم لزوم وقوع خطأ من البائع . م٤٤٣ مدنى .

المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى يستمد المشترى منها حقه فى التعويض عن ضمان الاستحقاق لم تشترط وقوع خطأ من البائع . وكل ما يشترط لاستحقاق هذا التعويض أن يكون المشترى حسن النية وقت البيع غير عالم بسبب الإستحقاق .

(الطعن٢٩٨٩ لسنة ٥٩ق ـجلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

تقدير قيمة المبيع فى حالة استحقاقه كله . العبرة فى ذلك بقيمته وقت صيرورة حكم الاستحقاق نهائياً . ٤٤٣ / ١ مدنى . علة ذلك.

تقدير قيمة المبيع فى حالة استحقاقه إنما يكون وفق صريح نص المادة ٤٤٣ / ١ من القانون المدنى وقت الاستحقاق وهو وقت صيرورة حكم الإستحقاق نهائياً لأنه الوقت الذى يتأكد فيه نجاح المتعرض فى دعواه .

(الطعن ٢٩٨٩لسنة٥٩ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٤

(١) اذا استحق بعض المبيع ، أو وجد مثقلا بتكليف وكانت خسارة المشترى من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد ، كان له ان يطالب البائع بالمبالغ المبينة فى المادة السابقة على ان يرد له المبيع وما أفاده منه .

(٢) فاذا اختار المشترى استبقاء المبيع ، أو كانت الخسارة التى لحقته لم تبلغ القدر المبين فى الفقرة السابقة، لم يكن له الا ان يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٣ ليبى و٤١٢ سورى و٥٥٥ عراقى و٣٩٠ سودانى و٤٣٧ حتى ٤٣٩ لبنانى و٦٤١ تونسى و٤٨٥ كويتى و ٥٠٩ اردنى.

المذكرة الايضاحية :

اذا كان الاستحقاق جزئيا فان كان جسيما بحيث لو كان المشترى قد عرفه وقت البيع لما أقدم على الشراء كان هذا بالخيار بين رد ما بقى من المبيع مع المطالبة بالتعويض الكامل طبقا لما هو مقرر فى الاستحقاق الكلى أو استبقاء المبيع مع المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئى طبقا للقواعد العامة.

م ٤٤٤

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام استحقاق المبيع استحقاقا جزئيا :

الاستحقاق الجزئى هو فقد المشترى جزء من المبيع سواء كان جزء مفرزاً أم شائعاً فيه أو اضطرار المشترى للتخلص من تعرض الدائن المرتهن الى دفع دين يقل عن قيمة المبيع أو حرمانه من حق ارتفاق موجب اكد له البائع وجوده . (١)

والنص يميز بين فرضين :

الفرض الاول : اذا كانت خسارة المشترى بسبب الاستحقاق الجزئى جسيمة بحيث يصبح المبيع غير كاف للغرض الذى كان يهدف اليه المشترى وقت ابرام العقد .(٢)

وفى هذا الفرض يجوز للمشترى ان يرجع على البائع بضمان الاستحقاق كما لو كان الاستحقاق كليا فيحصل على قيمة المبيع كله .... وكافة عناصر التعويض السالف الاشارة اليها فى الاستحقاق الكلى .

الفرض الثانى : اذا لم تبلغ خسارة المشترى بسبب الاستحقاق الجزئى هذا القدر من الجسامة فى هذه الحالة ليس للمشترى الا الرجوع على البائع بالتعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب الاستحقاق الجزئى تطبيقا للقاعدة العامه ولا يجوز للمشترى ان يرد بقية المبيع وما افاده منه على ان يأخذ التعويضات المقررة فى استحقاقه الكلى فهذه الرخصة قصرها المشرع على الفرض الاول .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/أنور سلطان - المرجع السابق ص٢٨٩ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٨٧٢ والدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٩٨ وما بعدها .

أحكام القضاء:

اذا اختار المشترى - وفقا لحكم المادة ٤٤٤ من القانون المدنى إستبقاء المبيع فانه لا يكون له الا ان يطالب البائع بالفرق بين قيمة المبيع سليما وقيمته معيبا ومصروفات دعوى الضمان التى اضطره البائع اليها وبوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة٢٦ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٢٦٥)

إختيار المشترى استبقاء المبيع عند استحقاق بعضه. أثره. عدم أحقيته إلا فى المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئى. شمول التعويض قيمة ما استحق من المبيع وقت الإستحقاق . عدم استحقاق المشترى . للفوائد القانونية فى هذه الحالة . م ٤٤٤ مدنى.

إذا اختار المشترى استبقاء المبيع لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئى ، ويدخل فى حساب التعويض قيمة ما استحق من المبيع ويرجع فى تقدير قيمته إلى وقت الاستحقاق والذى يتحدد بوقت رفع دعوى الاستحقاق ، ولا يستحق المشترى الفوائد القانونية إلا أن يرد إلى البائع المبيع وما أفاده منه ويطالب بالتعويض عن الاستحقاق الكلى وفق ما نصت عليه المادة ٤٤٣ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قدر - أخذاً بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى - قيمة الجزء الذى استحق من المبيع وقت رفع

م ٤٤٤

دعوى الضمان بمبلغ ٧٥٠٠ جنيه بواقع ٥٠٠ جنيه للقيراط الواحد وقضى به للمطعون ضدهما الأولين باعتباره تعويضاً لهما عن هذا الجزء ، وأضاف إليه الفوائد القانونية اعتباراً من تاريخ البيع وحتى تاريخ رفع دعوى الضمان رغم أن المطعون ضدهما الأولين اختارا استبقاء المبيع فلا يستحقان الفوائد القانونيه ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٠١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢١ / ١١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٢٠٩)

مادة ٤٤٥

(١) يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص ان يزيدا ضمان الاستحقاق ، أو ان ينقصا منه ، أو ان يسقطا هذا الضمان .

(٢) ويفرض في حق الارتفاق ان البائع قد اشترط عدم الضمان اذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أبان عنه للمشترى.

(٣) ويقع باطلا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق الأجنبى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٤ ليبى و٤١٣ سورى و٥٥٦ عراقى و٣٨١ ، ٣٨٢ سودانى و٤٣٠ لبنانى و ٦٤٢ تونسى و ٤٨٧ كويتى.

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول تعديل احكام الضمان بالزيادة او النقص والبادى من هذا النص ان احكام الضمان ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على مخالفتها او تعديلها .

وتبين المادة الفروض الاتية:

الاتفاق على انقاص ضمان الاستحقاق

والاتفاق على انقاص الضمان بخلاف اسقاطه .[١]

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٨٦٥ .

م ٤٤٥

الاتفاق على اسقاط الضمان :

اذا اتفق البائع والمشترى على اسقاط ضمان الاستحقاق فهذا الاتفاق باطل اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق لاجنبى يعلم بوجوده وقت البيع .

أحكام القضاء :

اشتراط الضمان فى عقد البيع بألفاظ عامة لا يعتبر تعديلا فى الأحكام التى رتبها القانون على البائع لالتزامه بهذا الضمان الا اذا كان المشترى والبائع عالمين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ، ففى هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان فى العقد ـ وهو أصلا لا حاجة اليه ـ على أن الغرض منه هو تأمين المشترى من الخطر الذى يهدده تأمينا لا يكون الا بالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بأحقية المشترى ـ مورث المطعون عليهم ـ فى الرجوع على البائع ـ مورث الطاعنين ـ بالتضمينات المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ من القانون المدنى ـ القديم ـ لاستحقاق المبيع للغير قد أقام قضاءه على أن عقد البيع الابتدائى والعقد النهائى كلاهما منصوص فيه على الضمان وانه لذلك لا تكون هناك عبرة بما اذا كان المشترى عالما وقت العقد الابتدائى بسبق البيع الى آخرين كما يزعم البائع أو كان علمه بهذا البيع لاحقا للعقد الابتدائى كما يقول هو اذ يكون البحث فى تاريخ هذا العلم ناقله كما لا يكون هناك موجب لتحقيقه ـ فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

(١ / ٢ / ١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٥٨)

م ٤٤٥

إذ كان الثابت فى الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر اتخذ اجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثانى وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلى لهذه الأرض ، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توقيا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ ، فان مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لا بوصفه مدينا شخصيا للبنك ، وانما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول ، وأن دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول - المشترى - ما دفعه للبنك لا يغير من هذا النظر ان مورث الطاعنين التزم فى الاقرار المؤرخ ...... بأن يدفع دين البنك أو أثمان العقارات المبيعة لأن ذلك من جانبه ليس الا اقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها فى المادتين ٤٤٣ ، ٤٤٤ من القانون المدنى ، اذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام .

(الطعن ٢٠١ لسنة ٤٢ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧٦س٢٧ص ١٥٨٣)

التزام البائع القانونى بضمان الاستحقاق . قبوله للتعديل باتفاق المتعاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضييق مداه أو الإبراء منه .

النص فى المادة ٤٤٥ من القانون المدنى على أنه «يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا ضمان الاستحقاق ، أو ينقصا

منه ، أو أن يسقطا هذا الضمان ..... ويقع باطلاً كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا كان البائع قد تعمد إخفاء حق الأجنبى ، وفى المادة ٤٤٦ من القانون ذاته على أنه «إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك إما إذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير ، فإن البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الإستحقاق ، إلا إذا أثبت أن المشترى كان يعلم وقت البيع سبب الإستحقاق أو أنه اشترى ساقط الخيار» ، مفاده أن التزام البائع القانونى بالضمان يقبل التعديل باتفاق المتعاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضييق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذى يقصدانه من اتفاقهما .

(الطعن ٩٠١ لسنة ٦٨ق-جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٦

(١) اذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولا عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) أما اذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير فان البائع يكون مسئولا عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق الا اذا أثبت ان المشترى كان يعلم وقت البيع سبب الاستحقاق أو انه اشترى ساقط الخيار .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٥ ليبى و ٤١٤ سورى و ٥٥٧ عراقى و ٤٣١ - ٤٣٢ لبنانى و ٣٨٣ سودانى و ٤٨٨ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

من الواضح ان الأحكام السابقة فى ضمان الاستحقاق ليست من النظام العام ويجوز للمتعاقدين ان يتفقا على غيرها . فلهما أن يزيدا فى ضمان الاستحقاق بأن يشترط المشترى على البائع مثلا ان يرجع عليه فى حالة الاستحقاق بجميع المصروفات حتى لو كانت كمالية وحتى لو كان البائع حسن النية ولهما أن ينقصا من الضمان بأن يشترط البائع على المشترى مثلا الا يكون مسئولا

الا عن رد الثمن حتى لو زادت قيمة المبيع على ذلك ويجب لصحة الاتفاق على انقاص الضمان الا يكون البائع قد تعمد اخفاء حق الأجنبى ولهما ان يسقطا الضمان أصلا ويشترط هنا الا يكون البائع قد تعمد أخفاء حق الأجنبى كما يشترط الا يكون الاستحقاق ناشئا عن فعله .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام الاتفاق على عدم الضمان .

فإذا اشترط البائع اسقاط الضمان دون ان يتعمد اخفاء سبب الاستحقاق عن المشترى فإن البائع يبقى مسئولا عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق بالرغم من شرط اسقاط الضمان وبعبارة اخرى فإن وجود هذا الشرط وحده لا يعفى البائع من المسئولية عن التعويض اما المسئولية عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق فلا يؤثر فيها هذا الشرط (١) .

وعلى هذا فإن كل شرط يسقط الضمان او ينقصه اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق الاجنبى يقع باطلا .

اذا اراد البائع الذى لم يتعمد اخفاء سبب الاستحقاق عن المشترى ان يعفى نفسه لا من التعويض فحسب بل من قيمة المبيع وقت الاستحقاق فلا يكفى ان يشترط اسقاط الضمان وانما يجب ان يثبت ان المشترى كان يعلم وقت البيع بسبب الاستحقاق او ان المشترى عندما قبل شرط استحقاق الضمان قد اشترى فاقد الخيار اى عالما بأن البيع احتمالى واقدم عليه مخاطرا

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٨٩٦ .

م ٤٤٦

وعند ذلك اذا استحق المبيع لم يكن البائع مسئولا نحو المشترى عن شيء .

ومن الجدير بالذكر ان شرط اسقاط الضمان لا يشترط فيه صياغة معينة .

أحكام القضاء :

إن المادة ٣٠٣ من القانون المدنى قد نصت على بطلان شرط عدم الضمان اذا كان حق مدعى الاستحقاق فى المبيع مترتباً على فعل البائع فاذا كان الحكم المطعون فيه لم يحمل البائع (وزارة الأوقاف) الا ضمان تصرفاته فى العقار المستبدل بعد رسو المزاد على المشترى ، فان شرط عدم الضمان الوارد فى البند الحادى والعشرين من شروط قائمة مزاد استبدال الأموال الموقوفة ، ومؤداه ان المشترى يشترى ساقط الخيار ، لا يسقط عن البائع (الوزارة) ضمان عدم تسليم المبيع بالحالة التى كان عليها وقت رسو المزاد وتصرفه فيه بالهدم والبناء وبيع بعضه وقبض ثمنه ، مادام كل ذلك كان من فعله وبعد رسو المزاد .

(١٧ / ٢ / ١٩٣٨مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥عاما ص ٣٥٩)

والمقرر فى أحكام عقد البيع ، على ما يستفاد من نص المادة ٢٦٥ مدنى (قديم) ان البائع لا يضمن سوى الثمن متى كان المشترى عالما وقت الشراء بسبب الاستحقاق وانه مع هذا العلم لا حاجة الى شرط عدم الضمان ليمتنع على المشترى الرجوع على البائع بأى تعويض فى حالة الاستحقاق.

(١٠ / ١٠ / ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٨٨٤)

متى كان قد ثبت لمحكمة الموضوع ان المشترى كان يعلم وقت شرائه بالعيب اللاصق بسند البائع له وأنه أقدم على الشراء مجازفا وتحت مسئوليته فانه لا يكون له الحق فى طلب التضمينات ومنها مصاريف العقد

(٢١/١/١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥عاما ص ٣٥٩)

الاتفاق على إنقاص ضمان الإستحقاق أو اسقاطه . شروط صحته . ألا يكون الإستحقاق ناشئاً عن فعل البائع وعدم تعمده إخفاء حق الأجنبى . علة ذلك .

يشترط لصحة الإتفاق على إنقاص الضمان أو إسقاطه توافر شرطين أولهما : ألا يكون الإستحقاق ناشئاً عن فعل البائع ، إذ يظل فى هذه الحالة مسئولاً عن الضمان ولو تضمن العقد الإعفاء منه ، وذلك عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٤٤٦ من القانون المدنى ثانيهما : ألا يتعمد البائع إخفاء حق الأجنبى ، ذلك أن عقد البيع يلزم البائع بأن يمكن المشترى من الإنتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة ، فإن لم يقم البائع بتنفيذ التزامه أو لم يتمكن من القيام به أو استحقت العين المبيعة أو قضى بعدم نفاذ عقده أو بطلانه أو نزعت ملكيتها فإنه يتعين على البائع رد الثمن مع التضمينات ، إلا إذا اشترط البائع على المشترى إسقاط ضمان الإستحقاق إطلاقاً واستحق المبيع كله أو بعضه ولم يكن هذا التعرض ناشئاً عن فعله أو لم يتعمد إخفاء حق الأجنبى على المبيع فإن حق الضمان يسقط عن البائع .

(الطعن ٩٠١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٣٠/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٧

(١) يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه ، أو اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ ، أو الغرض الذى أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده.

(٢) ومع ذلك لايضمن البائع العيوب التى كان المشترى يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع ان يتبينها بنفسه لو انه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، إلا اذا أثبت المشترى ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت ان البائع قد تعمد اخفاء العيب غشا منه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية، المواد التالية :

مادة ٤٣٦ ليبى و٤١٥ سورى و٥٥٨ و ٥٥٩ عراقى و ٣٨٤ سودانى و٦٤٧ تونسى و ٤٤٢ حتى ٤٤٥ لبنانى و٤٨٩ ـ ٤٩١ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

يوجد ضمان العيب الخفى بالشروط الآتية : (أ) أن يكون هذا العيب موجودا وقت البيع . (ب) ان يكون مؤثرا بحيث ينقص من قيمة المبيع أو نفعه ويرجع فى تقدير ذلك الى معيار مادى . (جـ) أن يكون خفيـــا ومعنى ذلك ان المشترى يكون غير عالم به وغير مستطيع أو يعلمه . أما علم البائع بالعيب فلا يؤثر فى ثبوت الضمان .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ضمان العيوب الخفية وضمان العيوب الخفيه كضمان التعرض والاستحقاق يجاوز نطاقه عقد البيع الى كل عقد ناقل للملكية وبخاصة اذا كان من عقود المعاوضات. (١)

والعيب الخفى لم يعرفه المشرع ولكن القضاء تصدى لتعريفه ومن ذلك انه العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقاً للمادة ٣١٣ من القانون المدنى (القديم) هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع . فإذا كان ما يشكو منه المشترى هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لايعتبر عيباً خفياً موجباً لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعتبر فيه يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه ، (مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ٢٩٦ ص ٥٨٧)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٩٠٣ .

م ٤٤٧

وضمان العيوب الخفية يتناول :(١)

العيوب الموجبة للضمان فحتى يوجد الضمان لابد من شروط فيشترط فى العيب :

١. ان يكون مؤثرا .

٢. ان يكون قديما .

٣. ان يكون خفيا .

٤. ان يكون غير معلوم للمشترى .

أحكام القضاء :

ان المادة ٣٢٠ من القانون المدنى تنص على أنه لا وجه لضمان البائع اذا كان العيب ظاهرا أو علم به المشترى علما حقيقيا وهذا النص صريح فى أن الضمان ، ينتفى فى حالتين كل واحدة منهما متميزة عن الأخرى فحيث يكون العيب ظاهرا كان كافيا فى نفى الضمان بلا حاجة الى تحرى العلم الحقيقى به . والعيب يعتبر فى حكم القانون ظاهرا متى كان يدركه النظر اليقظ ولو لم يكن فى متناول ادراك غيره ، فليس معيار الظهور فى العيب معيارا شخصيا يتفاوت بتفاوت المستوى فى الأنظار المختلفة بل معيارا متعينا بذاته مقدرا بمستوى نظر الشخص الفطن المتنبه للأمور . فاذا ما أثبت الحكم ان عدم انبات البذور التى هى محل الدعوى انما يرجع الى تسوس بعضها ، وأثبت ان المشترى وهو عمدة ومن كبار المزارعين لا يصعب عليه كشف تسوس هذه البذور عند ورودها اليه ثم خلص من ذلك الى القول بأن العيب كان ظاهرا وأسس على ذلك قضاءه برفض دعوى المشترى فانه لا يكون قد خالف القانون .

(٤ / ١٢ / ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥عاماص ٣٦١)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٣١٥ ومابعدها .

العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقا للمادة ٣١٢ من القانون المدنى هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع فاذا كان ما يشكو منه المشترى هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لا يعتبر عيبا خفيا موجبا لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعتبر فيه ، يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(٨/٤/١٩٤٨مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٠)

أحكام العيب الخفى التى نص عليها فى المواد ٣١٣ - ٣٢٤ من القانون المدنى - القديم - فى باب البيع لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط بالبيع وهو العقد الذى يقوم فيه رب العمل بتقديم جميع الأدوات اللازمة .

(٢٤/١٢/١٩٥٠مجموعة القواعد القانونية فى٢٥ عاماص ٢١٦)

يعتبر العيب خفيا متى كان المشترى غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو اذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشترى ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت انه تعمد اخفاء العيب غشا منه . فاذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت ـ فى استخلاص سائغ ـ من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وان المشتريين لم يتبينا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لايمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته ، وانهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد ـ وانهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلو العقار

م ٤٤٧

المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة فان ما انتهت اليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٠٨)

العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفى هو العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى ، ومن ثم فان نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشترى بهذا العيب.

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٠٨)

تقدير علم المشترى بسبب الاستحقاق وتقضى ثبوته ونفيه هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ولارقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك مادامت الأسباب التى يقيم عليها قضاءه سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها .

(الطعن ١٣٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ٥٦٤)

مادام الحكم قد انتهى الى ان العيب الذى لحق المبيع كان خفيا فانه إذ ألقى على البائع عبء اثبات ان المشترى كان يعلم وقت استلام المبيع بهذا العيب وأجاز له اثبات ذلك بكافة الطرق واذ الزم البائع بضمان هذا العيب بعد ان عجز عن اثبات هذا العلم ، فان الحكم لا يكون مخالفا للقانون ذلك انه متى كان العيب خفيا فيفترض ان المشترى لا يعلم به فاذا أراد البائع التخلص من الضمان فعليه هو عبء اثبات ان المشترى كان يعلم بالعيب وقت تسليم المبيع .

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٠ / ١٠ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ١٥٥٢)

م ٤٤٧

لئن كان الأصل ان البائع لا يضمن العيب الا اذا كان خفيا الا أن المشرع استثناء من هذه القاعدة يجعل البائع ضامنا ولو كان العيب ظاهرا اذا أثبت المشترى أن البائع أكد له خلو العين المبيعة من العيب .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٢٦/ ١/ ١٩٦٧ س ١٨ ص ٢٦٤)

ضمان البائع للمشترى اغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع يعتبر كفالة من المشترى لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها « يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه » . وتخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وان لم يكن عيبا فى المبيع بمعناه التقليدى الدقيق لأن العيب الخفى كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع ، الا أنه وقد ألحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان ، فان رجوع المشترى على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه انما يكون بدعوى ضمان العيوب الخفية ، ولا يكون للمشترى ان يرجع على البائع على أساس انه قد أخل بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان ، واذا كان القانون قد اشترط فى العيب الذى يضمنه البائع ان يكون مؤثرا وخفيا الا أنه لم يشترط ذلك فى حالة تخلف الصفة التى كفل البائع للمشترى وجودها فى المبيع فمجرد ثبوت عدم توافر هذه الصفة فى المبيع وقت التسليم موجب لضمان البائع متى قام المشترى باخطاره وذلك أيا كانت أهمية الصفة التى تخلفت وسواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم،

يستطيع ان يتبينها أو لا يستطيع لما كــان ذلك فان الحكــم المطعون فيه اذ أقام قضاءه برفض دعوى المشترية (طلب تخفيض ثمن العقار المبيع بنسبة ما طرأ على ايجاره من تخفيض) على انه كان فى استطاعتها التحقق من حقيقة أجرة العقار المبيع مما اعتبر معه العيب غير خفى فلا تضمنه البائعة ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، واذ كان خطؤه هذا قد حجبه عما دفعت به المطعون ضدها (البائعة) من سقوط حق الطاعنة (المشترية) فى الرجوع عليها بالضمان طبقا للمادة ٤٥٢ من القانون المدنى وما أبدته الطاعنة من رد على هذا الدفع فانه يتعين اعادة القضية الى محكمة الموضوع .

(الطعن ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٧٩٦)

المشرع وإن كان قد ألحق حالة تخلف الصفة التى كفلها البائع للمشترى بالعيب الخفى ، الا أنه لم يشترط فى حالة فوات الصفة ما اشترطه فى العيب الذى يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثرا وخفيا بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشترى باخطاره ، سواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت البيع أو كان لا يعلم ، وسواء كان يستطيع ان يتبين فواتها أو كان لا يستطيع . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لأمر تحقق الصفة فى الحدود السالف ذكرها وجرى على أن عدم توفر هذه الصفة عيب فى المبيع يشترط فيه ليوجب مسئولية البائعه توافر الخفاء ، فانه يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٤ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩ / ٣ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٤٧٥)

طبقا للفقرة الأولى من المادة ٤٤٧ من القانون المدنى يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم تتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه ، واذا كان الثابت ان الطاعن قد ضمن للمشترى فى عقد البيع اغلال العقار قدرا معينا من الريع فان التزامه هذا يعتبر كفالة منه لصفة فى المبيع يسأل عن تخلفها طبقا لحكم الفقرة المشار اليها سواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم ، يستطيع ان يتبينها أو لا يستطيع .

(الطعن ٨١ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٩٧)

ضمان البائع للمشترى اغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يعتبر كفالة من المشترى لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسلم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه واذ كان البائع ـ مورث الطاعنين ـ قد ضمن اغلال الدور الأول من العقار المبيع قدرا معينا من الريع وقد روعى هذا التقدير فى تحديد الثمن فان تخلف هذه الصفة فى البيع يوجب الزام البائع بالضمان .

(الطعن ٦٠٨ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣٤٥)

العيب الخفى . ماهيته . العلم المسقط لضمان العيب . العبرة فيه بالعلم الحقيقى دون العلم الافتراضى . اقرار المشترى فى عقد البيع بمعاينته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن المبيع . عدم كفايته للدلالة عليه .

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٤ ق ـ جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٣٣٠)

م ٤٤٧

العيب الخفى . ماهيته . العلم المسقط لضمان العيب العبرة فيه بالعلم الحقيقى دون العلم الافتراضى . اقرار المشترى فى عقد البيع بمعاينته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن المبيع . عدم كفايته للدلالة عليه .

(الطعن ٢٢٩٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٩٣)

قدوم المشترى على الشراء مع علمه بحق الغير على المبيع والعيب اللاصق بسند البائع وتحت مسئوليته أو التزامه بألا يعود على البائع بشئ فى حالة استحقاق المبيع كله أو بعضه . أثره . سقوط حقه فى الضمان .

إذا كان المشترى عالماً بحق الغير على المبيع والعيب اللاصق بسند البائع ومع ذلك أقدم على الشراء مجازفاً وتحت مسئوليته أو التزم أمام البائع بألا يعود عليه بشئ فى حالة استحقاق المبيع كله أو بعضه فلا يجوز له الرجوع فيما أسقط إذ لا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه .

(الطعن ٩٠١ لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٣٠ / ٥ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية . شرطها . أن تكون العيوب كامنة فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت تسلم المشترى له وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له وأن يثبت المشترى عدم استطاعته أن يتبينها بنفسه لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع منها أو تعمد إخفاءها غشاً منه . م٤٤٧ مدنى .

م ٤٤٧

مفاد نص المادة ٤٤٧ من القانون المدنى أنه يتعين لكى تقوم مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية فى المبيع أن تكون هذه العيوب كامنة فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت أن تسلم المشترى المبيع من البائع وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له كما يلزم أن تكون خفية وهى تكون كذلك كما تقول الفقرة الثانية من المادة ٤٤٧ المشار إليها إذا أثبت المشترى أنه كان لا يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو تعمد إخفاءه غشاً منه .

(الطعن ٦٨٢٦لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٧/ ٤/ ٢٠٠٠لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٨

لايضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٧ ليبى و٤١٦ سورى و٥٥٩ عراقى و ٤٢٤ لبنانى و٣٨٥ سودانى و ٤٩٠ كويتى .

مادة ٤٤٩

(١) اذا تسلم المشترى المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد ان يتمكن من ذلك ، وفقا للمألوف فى التعامل فاذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه ان يخطره به خلال مدة معقولة ، فان لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع .

(٢) أما اذا كان العيب مما لايمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشترى ، وجب عليه ان يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، والا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من عيب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٨ ليبى و٤١٧ سورى و ٥٦٠ عراقى و ٤٤٦ لبنانى و٣٨٧ سودانى و٤٩٢ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

فالمشترى مسئول عن التحقق من حالة المبيع بمجرد ان يتمكن من ذلك وفقا للمألوف فى التعامل فإن ظهر له عيب واجب الضمان وجب عليه أن يبادر بإخطار البائع هذا إذا كان العيب مما يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد فان كان يحتاج فى الكشف

عليه الى خبرة فنية فالمشترى غير مسئول عن عدم ظهور العيب من طريق الفحص المعتاد ولكن يجب عليه بمجرد أن يظهر العيب المبادرة بأخطار البائع فان أهمل فى فحص الشئ أو أهمل فى الاخطار عد قابلا للمبيع بحالته وسقط ضمان العيب. ويسقط الضمان على كل حال بمضى سنه من التسليم ما لم يكن هناك غش من البائع ، بأن تعمد إخفاء العيب .

أحكام القضاء :

تخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وان لم يكن عيبا فيه ـ على أساس ان العيب على ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع ـ الا انه وقد ألحقه المشرع بالعيب الخفى وأجرى عليه أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان فان رجوع المشترى على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه أن يكون بدعوى ضمان العيوب ولا يكون للمشترى أن يرجع على البائع على أساس أخل بالتزام آخر مستقل عن التزاماته بالضمان وينبنى على ذلك أنه اذا ـ خالفت المطعون ضدها التزامها بتوريد مجموعة توليد كهرباء جديدة وقامت بتوريد مجموعة قديمة فسبيل الطاعنة للتمسك بهذه المخالفة واثباتها يكون وفقا لما نص القانون المدنى فى المادة ٤٤٧ وما بعدها ذلك بأن المشرع ألحق بالعيب الخفى حالة تخلف صفة كفل البائع وجودها فى المبيع بما مؤداه التزام الطاعنة باخطار المطعون ضدها فى الميعاد الذى حدده القانون بتخلف صفة الجدة فى آلة توليد الكهرباء التى وردتها المطعون ضدها والا سقط حقها فى التمسك بأن الآلة قديمة

وليست جديدة ولا يكون لها التشبث بمخالفة العقد فى هذا الخصوص للامتناع عن سداد باقى الثمن ولا يشفع لها فى ذلك عدم توريد قطع الغيار طالما وافقت على خصم قيمتها من الثمن .

(الطعن ١٠٠٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٣/٥/١٩٧٨)

وجود عيب بالمبيع يمكن كشفه بالفحص المعتاد . التزام المشترى بإخطار البائع به . خلال مدة مقبولة . اعتباره قابلا للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان بعدم إخطاره البائع أو إهماله فى فحص المبيع ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت . العيب الذى لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد . بقاء حق المشترى فى الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفنى . اكتشافه العيب بالفحص . التزامه بإخطار البائع به بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته وسقط حقه فى الضمان ولو لم تكن مدة التقادم قد انقضت . م٤٤٩ مدنى .

النص فى المادة ٤٤٩ من القانون المدنى على أنه «(١) إذا تسلم المشترى المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقاً للمألوف فى التعامل ، فإذا كشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة ، فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع . (٢) أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشترى وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، وإلا اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب» يدل على أن المشرع يفرق - بموجب هذا النص - بين حالتين ، أولاهما حالة ما إذا كان العيب مما يمكن كشفه بالفحص

المعتاد وعندئذ يتعين على المشترى فور تسلمه المبيع أن يقوم بفحصه ، فإن اكتشف العيب وجب عليه إخطار البائع به خلال مدة معقولة ، ويعتبر قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان - ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت - إذا لم يخطر البائع بالعيب فى خلال المدة المشار إليها ، أو أهمل فى فحص المبيع ، والحالة الثانية إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد فلا يسقط حق المشترى فى الضمان لعدم إجراء الفحص المعتاد أو لمجرد عدم كشف مثل هذا الفحص عن العيب وبالتالى لا يسقط هذا الحق بعدم قيام المشترى بالإخطار بالعيب وإنما يبقى للأخير حقه فى الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفنى بحسب المألوف فى التعامل ، فإن أسفر هذا الفحص عن وجود العيب وجب على المشترى أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته وسقط حقه فى الضمان ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت .

(الطعن ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى طلب الضمان لعدم إخطاره البائعة بالعيب فور علمه به بما يفيد قبوله المبيع بما فيه من عيب . صحيح . النعى عليه بعدم الرد على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة . وروده على غير محل .

لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه - فى دعوى بطلان عقد البيع - بسقوط حق الطاعن فى طلب الضمان ، على أنه على الرغم من أن الأخير قد قرن علمه بالعيب الخفى

فى العقار المبيع بتاريخ صدور القرار الهندسى فى ١٩٩٣/١/٥ فلم يثبت قيامه بإخطار المطعون ضدها - البائعة - بالعيب بعد هذا التاريخ مما يستفاد منه أنه قبل المبيع بما فيه من عيب ويسقط حقه فى الضمان ، وكان هذا الذى أورده الحكم وأقام عليه قضاءه له معينه من الأوراق ، فإن الحكم بذلك يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح أخذاً بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٤٩ من القانون المدنى ، ومتى كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بعدم رده على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم .

(الطعن ٤٨٩٩لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧لم ينشر بعد)

مادة ٤٥٠

اذا أخطر المشترى البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له ان يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٩ ليبى و٤١٨ سورى و٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ عراقى و٤٤٩ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ لبنانى و٣٨٨ سودانى .

المذكرة الايضاحية:

ان العيب الجسيم يكون المشترى مخيرا فيه بين الفسخ أو ابقاء المبيع مع التعويض عن العيب طبقا لما تقضى به القواعد العامة . واذا لم يكن العيب جسيما فلا يكون للمشترى الا التعويض .

أحكام القضاء:

متى تضمنت الدعوى المطالبة بتعويض على أساس التزام البائع المدعى عليه بضمان العيب الخفى الذى وجد فى الماكينة المبيعة فإنها لا تكون من الدعاوى التى ترفع بالطريق المرسوم لأوامر الأداء .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة٢٦ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٢٦٤)

مادة ٤٥١

تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأى سبب كان.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٠ ليبى و٤١٩ سورى و٥٦٤ عراقى و ٤٥٦ لبنانى و٣٨٩ سودانى و ٤٩٣ كويتى .

مادة ٤٥٢

(١) تسقط بالتقادم دعوى الضمان اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشترى العيب الا بعد ذلك ما لم يقبل البائع ان يلتزم بالضمان لمدة أطول .

(٢) على انه لايجوز للبائع ان يتمسك بالسنة لتمام التقادم اذا ثبت به تعمد اخفاء العيب غشا منه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤١ ليبى و٤٢٠ سورى و ٥٧٠ عراقى و ٤٦٣ لبنانى و٤٩٦ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

تطول السنة فى حالتين : أولا: اذا قبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول وهذا اتفاق على تعديل الضمان بالزيادة فيه وسيأتى ذكر ذلك. ثانيا: اذا تعمد البائع اخفاء العيب عن غش منه فلا تسقط دعوى الضمان فى هذه الحالة الا بخمس عشرة سنة » .

أحكام القضاء :

لا يجوز للبائع طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٥٢ من القانون المدنى أن يتمسك بمدة السنة لتمام التقادم اذ أثبت انه تعمد اخفاء العيب غشا منه، وإذ كان المشرع قد ألحق حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان ، بل جعل للمشترى الرجوع على البائع فى هذه الحالة بدعوى ضمان العيوب الخفية ، تحقيقا لاستقرار المعاملات فان الحكم المطعون فيه اذ أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى على أساس تعمد البائع اخفاء هذا العيب غشا منه ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن مدة التقادم تكون فى هذه الحالة ١٥ سنة أخذا بالأصل العام المعمول به بشأن مدة التقادم .

(الطعن ٨١ لسنة٣٦ ق ـ جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٩٧)

مفاد نص المادة ٤٥٢ من القانون المدنى ان الالتزام بضمان العيوب الخفية يسقط بمضى سنة من وقت تسلم المشترى للمبيع غير أنه اذا تعمد البائع اخفاء العيب عن غش منه فلا تسقط دعوى الضمان فى هذه الحالة الا بمضى خمس عشرة سنة من وقت البيع . ولما كان يبين مما قرره الحكم أنه رغم ان البائع ـ مورث الطاعنين ـ كان يعلم ان الدور الأول من العقار المبيع كان مؤجرا من قبل بمبلغ ثمانية جنيهات شهرية فانه ضمن للمشترين ـ المطعون عليها الثانية ومورث المطعون عليها الأولى ـ أن العقار يغل قدرا أكبر من الريع اذ استأجر منهما هذا الدور

بمبلغ ٣٥ جنيه شهريا لمدة ثلاث سنوات من تاريخ التوقيع على العقد النهائى على أن تكون الأجرة ٣٠ ج شهريا بعد انتهاء هذه المدة مما جعل المشتريين يقبلان على تحديد ثمن العقار بمبلغ ٨٥٠٠ ج، ثم أقام ورثة البائع دعوى قضى فيها بتخفيض الأجرة وخلص الحكم من ذلك الى أن المبيع به عيب خفى تعمد البائع اخفاءه عن المشترين غشا منه واستند الى أسباب سائغة تكفى لحمله فى هذا الخصوص وكان الحكم فيما أورده على النحو سالف الذكر قد بين عناصر الغش الذى نسبه الى البائع وكيف انه تعمد اخفاء العيب وإذ رتب الحكم على ما انتهى اليه أن مدة تقادم دعوى الضمان فى هذه الحالة تكون خمس عشرة سنة من تاريخ العقد وأن هذه المدة لم تنقضى بعد حتى تاريخ رفع الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٦٠٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣٤٥)

المادة ٤٥٢ من القانون المدنى خاصة بضمان العيوب الخفية . أما دعوى ضمان الاستحقاق فانها لا تتقادم الا بخمس عشرة سنة .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

التزام البائع بضمان العيوب الخفية . سقوطه بمضى سنة من تاريخ تسلم المشترى للمبيع . الإستثناء . غش البائع بتعمده إخفاء العيب . م٤٥٢ مدنى .

م ٤٥٢

مفاد نص المادة ٤٥٢ من القانون المدنى أن الالتزام بضمان العيوب الخفية يسقط بمضى سنة من وقت تسلم المشترى للمبيع ما لم يكن البائع قد تعمد إخفاء العيب عن غش منه .

(الطعن ٣٧١٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٠/٢/١٩٩٤ س ٤٥ ص ٤٠٠)

دعوى الطاعن (المشترى) بمطالبة المطعون ضدهم (البائعين) بتعويض الأضرار التى لحقته نتيجة إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية الناشئة عن عقد البيع من وجوب توفير مياه الرى بالكمية والضغط اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى أساسها الأحكام العامة للمسئولية العقدية . عدم اعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية . أثره . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بإلتزامه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية وبتقادمها طبقاً للمادة ٤٥٣ مدنى . خطأ .

إذا كانت دعوى الطاعن (المشترى) حسبما يتضح من مضمونها ومرماها هى مطالبة بائعة بتعويض الأضرار التى لحقته نتيجة إخلال هذا البائع بإلتزاماته التعاقدية الناشئة عن عقد البيع والمتمثلة فى توفير مياه الرى من حيث كميتها وضغطها اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى طبقاً للعقد المبرم بينهما فإنها بذلك لا تعتبر دعوى بضمان العيوب الخفية الكامنة فى المبيع .... والتى يجب على المشترى المبادرة إلى أخطار البائع بها طبقاً لنص المادة ٤٤٩ من القانون المدنى ثم يرجع عليه بدعوى الضمان خلال مدة سنة من وقت تسليم المبيع وإلا سقطت بالتقادم وذلك على النحو المبين فى المادة ٤٥٢ من ذات القانون بل هى دعوى

رجع بها الطاعن على المطعون ضدهم بمقتضى الأحكام العامة للمسئولية العقدية تخضع الدعوى بشأنها للأحكام العامة فى تقادم الدعاوى وهى خمس عشرة سنه من وقت إخلال البائع بإلتزامه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر دعوى الطاعن دعوى ضمان عيب وأعمل فى شأنها تقادم هذه الدعوى المنصوص عليه فى المادة ٤٥٢ المشار إليها ورتب على ذلك الحكم بسقوطها فإنه يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون حجبه عن بحث وتمحيص طلبات الطاعن .

(الطعن٦٨٢٦لسنة٦٢ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٤٥٣

يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص ان يزيدا فى الضمان أو ان ينقصا منه أو ان يسقطا هذا الضمان ، على ان كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا اذا كان البائع قد تعمد اخفاء العيب فى المبيع غشا منه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٢ ليبى و ٤٢١ سورى و ٥٦٨ عراقى و ٤٦١ / ثانيا لبنانى و ٣٩٠ سودانى و ٤٩٥ كويتى .

مادة ٤٥٤

لاضمان للعيب فى البيوع القضائية ، ولا فى البيوع الادارية اذا كانت بالمزاد .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٣ ليبى و٤٢٢ سورى و٥٦٩ عراقى و ٤٦٤ لبنانى و٣٨٦ سودانى و٦٧٤ تونسى ٤٩٧ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

ويبرر عدم ضمان العيب فيما يباع بالمزاد سواء من جهة القضاء أو من جهة الإدارة أن هذا البيع قد أعلن عنه وأتيحت الفرصة للمزايدين أن يفحصوا الشئ وقبل الاقدام على المزايدة .

مادة ٤٥٥

اذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل في المبيع ، فعلى المشترى ان يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره وان يرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الاخطار ، والا سقط حقه في الضمان ، كل هذا مالم يتفق على غيره .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٤ ليبى و٤٢٣ سورى و٥٦٨ عراقى و ٣٩٢ سودانى و ٤٩٩ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

هذا نص جديد . لا نظير له في التقنين الحالى ويقصد به ضمان صلاحية المبيع في الأشياء الدقيقة (كالآلات الميكانيكية والسيارات ونحو ذلك) فاذا وجد شرط صحيح لضمان البائع لصلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل أثناء هذه المدة فالواجب ان يخطر المشترى البائع في مدة شهر من ظهور الخلل والا سقط حقه في الضمان وأن يرفع الدعوى في مدة (ستة شهور) من هذا الاخطار .

أحكام القضاء:

التـــزام البائع بضمان صلاحية المبيع للعمل المدة المتفق عليها . شرطه . وجوب اخطاره بالخلل فى المبيع فى مدة شهر من ظهـــوره ورفع الدعوى بذلك خلال ستة أشهر من هذا الإخطار . جواز الاتفاق على ما يخالف تلك المواعيد لعدم تعلقها بالنظام العام علة ذلك . م٤٥٥ مدنى .

النص فى المادة ٤٥٥ من القانون المدنى على «إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل فى المبيع ، فعلى المشترى أن يخطر البائع بهذا الخلل ، فى مدة شهر من ظهوره وأن يرفع الدعوى فى مدة ستة شهور من هذا الإخطار ، وإلا سقط حقه فى الضمان ، كل هذا ما لم يتفق على غيره» ومؤدى هذا النص أن البائع يضمن صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يكون فيها مسئولاً عن الضمان وعلى المشترى أن يخطره بالخلل فى المبيع فى مدة شهر من ظهوره ويرفع الدعوى فى مدة ستة شهور من هذا الإخطار وإلا سقط الضمان وهذه المواعيد ليست مواعيد تقادم بل مواعيد سقوط يجوز الإتفاق على ما يخالفها بالإطالة أو تقصيرها كما ورد صراحة فى عجز النص لأن أحكامه ليست من النظام العام .

(الطعن١٠٩٠٩لسنة ٦٦ق - جلسة ١٣/ ٥/ ١٩٩٨لم ينشر بعد)

اقامة المشترى دعواه بعد أكثر من ستة أشهر من تاريخ أخطاره البائع بظهور عيب فى المبيع بما يخالف مدة الضمان المتفق عليها . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط حقه فى الضمان بالتقادم . خطأ فى تطبيق القانون .

م ٤٥٦

إذ كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضده الأول قد تسلم السيارة محل النزاع المتعاقد عليها من فرع الشركة المنتجة فى ١٢/٥/١٩٩١ مشفوعة بشهادة الضمان والخدمة والمتضمنة التزام الشركة لمشترى السيارة أن تكون كل قطعة من منتجاتها فى ظروف الإستعمال والخدمة العادية خالية من العيوب سواء فى الخامات أو الصناعة ويسرى هذا الضمان إلى أن تتم قيادة المنتجات أو استعمالها أو تشغيلها لمسافة ستة آلاف كيلو متراً أو لمدة ستة أشهر من تاريخ التسليم أيهما أسبق . وقد أخطر المطعون ضده الأول الشركة بالعيب . الذى ظهر فى محرك السيارة فى ٣٠/١٠/١٩٩١ ورفع الدعوى بالمطالبة بالتعويض فى ٥/١١/١٩٩٢ أى بعد أكثر من سنة من تاريخ الأخطار بما يخالف مدة الضمان المتفق عليها من الطرفين ويسقط حق المطعون ضده الأول فى دعوى الضمان عملاً بنص المادة ٤٥٥ آنفة الذكر ويكون قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده الأول فى الضمان بالتقادم قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه .

(الطعن١٠٩٠٩لسنة٦٦ق - جلسة١٢/٥/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

التزامات المشترى :

مادة ٤٥٦

(١) يكون الثمن مستحق الوفاء فى المكان الذى سلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فاذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع وجب الوفاء به فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشترى وقت استحقاق الثمن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٥ ليبى و٤٢٤ سورى و٥٧٣ عراقى و ٣٩٤ سودانى و٥٠١ كويتى .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام التزامات المشترى ، وقد عرضنا فى المواد السابقة لالتزامات البائع والان يأتى دور التزامات المشترى وهى ثلاث :

١ ـ الوفاء بالثمن .

٢ ـ تحمل مصروفات البيع .

٣ ـ تسلم المبيع .

م ٤٥٦

وهذه المادة تتناول بيان المكان الذى يجب فيه وفاء الثمن فالمشرع يفرق بين الوفاء بالثمن الذى يستحق وقت تسليم المبيع والوفاء المستحق بعد ذلك ففى الحالة الأخيرة طبق المشرع حكم القواعد العامة حيث نص على أن الوفاء يكون فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشترى وقت استحقاق الثمن .

ويشير الدكتور/ سليمان مرقس الى انه يجب تفسير عبارة المادة ٤٥٦ . [1] ورد فى المادة ٣٤٧ واعتبار وفاء المشترى بالثمن واجباً فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله اذا كان البيع متعلقا بهذه الأعمال ، إذ تقضى المادة ٤١ مدنى بأن « يعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنا بالنسبة الى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة » . فإذا اشترى المحامى أثاثاً أو أدوات كتابية لمكتبه وجبت مطالبته بالثمن فى مكتبه لا فى المكان الذى يقيم فيه عادة .

أما إذا كان الثمن مستحقاً وقت تسليم المبيع ، وهو يكون كذلك إذا حدد فى العقد وقت واحد لكل من تسليم المبيع ودفع الثمن ، أو إذا لم يحدد وقت لأى منهما فيكونان مستحقين فوراً، أو إذا حدد وقت لتسليم المبيع ولم يحدد وقت لدفع الثمن فيكون الثمن مستحقاً فى الوقت المحدد لتسليم المبيع ، فقد نص المشرع على أن يكون الوفاء بالثمن فى المكان الذى يسلم فيه المبيع (المادة ٤٥٦ فقرة أولى) . وظاهر أن فى هذا النص خروجا على القواعد العامة التى تقضى بأن يكون الوفاء فى موطن المدين وقت الوفاء أو فى المكان الذى يوجد فيه

---

(١) الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٢٤ وما بعدها .

مركز اعمال المدين إذا كان الإلتزام متعلقا بهذه الأعمال .(المادة ٢/٣٤٧ مدنى) .

الزمان والمكان اللذان يجب فيها الوفاء بالثمن :

أحكام القضاء :

اذا أعطى شيـــك ثمنا لمبيع مع اثبات التخالص بالثمن فى عقد البيع ، فان اعطاء هذا الشيك يعتبر وفاء بالثمن لا استبدالا له وعلى ذلك فانه اذا حكم بفسخ البيع فلا يبقى لتحصيل قيمة الشيك محل .

(٢ / ٥ / ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فـى ٢٥ عاما ص ٣٦٣)

اذا كان المشترى قد دفع الى أخى البائع مبلغا من أصل ثمن المبيع فقـام هذا بدفعه الى صاحب حق امتياز على المبيع وتولى شطب حق الامتياز ، فاعتبرت المحكمة ذلك عملا من فضولى استفاد منه المشترى والبائع فى محو ما كان مثقلا به العقار وفى تسوية علاقتهما المالية الناشئة من عقد البيع باحتساب هذا المبلغ ضمن المبالغ المسددة من المشترى الى البائع ، فليس فى هذا ما يخالف المادة ١٤٤ من القانون المدنى القديم ، اذ لا جدال فى أن البائع قد استفاد من شطب حـــق الامتياز فيكون ملزما بقيمته المسددة حتى لا يثرى على حساب المشترى بغير سبب .

(٤ / ٥ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٨٧٧)

متى كان الظاهر من عقد البيع ان الوفاء بالثمن يكون أما وفقا لما يعادل الليرة العثمانية الذهب من النقد السورى أو الجنيهات المصرية حسب سعر القطـــع الرسمى يوم التسجيل وتمسك البائع أمام محكمة الموضوع انه ليس لليرة العثمانية الذهبية فى مصر سعر القطع معروف وأن السعر الحقيقى الذى

يجب المحاسبة عليه هو سعر القطع لها في السوق السورية بدمشق فاعتبر الحكم لها سعرا معينا فى مصر وأجرى تقدير الثمن على هذا الأساس دون ان يوضح ما اذا كان السعر الذى أخذ به هو سعر القطع « الرسمى » لليرة العثمانية كما يقضى الاتفاق فان الحكم يكون مشوبا بالقصور المبطل له.

(الطعن ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٩/ ١/ ١٩٥٨ س ٩ ص ٦٢)

متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع المعقود بين المطعون عليها الأولى والمطعون عليه الثانى قبل ان يؤدى الأخير باقى الثمن خزانة المحكمة ، فانه لا يكون للطاعن ثمة مصلحة فى النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لهذا السبب اذ أن المطالبة بباقى الثمن من شأن البائع وحده .

(نقض جلسة ٢٠/ ٤/ ١٩٦١ س ١٢ مج فنى مدنى ص ٣٧٦)

اذا لم يشترط الفسخ بنص العقد فانه يكون خاضعا لتقدير قاضى الموضوع ، يحكم به أو يمنح المدين أجلا للوفاء بالالتزام، ولئن كان الوفاء فى غضون هذا الأجل مانعا من جواز الحكم بالفسخ فان انقضاء الأجل دون وفاء كامل لا يوجب الحكم بالفسخ حتما إلا بنص فى القانون، ولا يوجد هذا النص فى قواعد الفسخ الواردة بالمادة ١٥٧ من التقنين المدنى كما ان المشرع حذف من مواد البيع نص المادة ٦١٠ من المشروع التمهيدى الذى كان يوجب الفسخ دون انذار المشترى الى أجل آخر اذا لم يدفع الثمن قبل انقضاء الأجل وهو النص المقابل للمادة ٣٣٣ مدنى قديم - تاركا ذلك لحكم القواعد العامة فى فسخ العقود الملزمة للجانبين ، والمستفاد من هذه القواعد ان الأجل ورد بالفقرة الثانية من المادة ١٥٧ على سبيل الاستثناء من الحق المقرر للدائن بفقرتها الأولى فى طلب الفسخ ، ولا ينطوى

منح الأجل فى ذاته على حكم الشرط الفاسخ الـذى بموجبه يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ، وانما يبقى العقد قائما . والوفاء بالالتزام لا يزال ممكنا بعد انقضاء الأجل حتى صدور الحكم النهائى ، ويكون لقاضى الموضوع تقدير ظروف التأخير فى الوفاء ولا يتعين عليه ان يحكم بالفسخ ، ويجوز ان يحكم برفضه اذا هو تبين ان الوفاء المتأخر مما لا يضار به الدائن .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ١٢٢٠)

متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، وله سنده من الصورة الرسمية للحكم السابق والشهادة الرسمية بعدم استئنافه ان الحكم المشار اليه قضى فى منطوقه برفض دعوى صحة التعاقد المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدهم قضاء قطعيا محمولا على ما جاء بأسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا لا يقبل التجزئة من أن الطاعن لم ينفذ التزامه بدفع الثمن فلا يحق له مطالبة المطعون ضدهم بتنفيذ التزامهم بنقل الملكية . وهذا القضاء يتضمن بطريق اللزوم الحتمى ان الالتزام بدفع الثمن قائم ولم ينقض بتجديده أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء ، فان الحكم المذكور يحوز الحجية بن طرفيه فيما قضى به بصفة ضمنية فى الأسباب المرتبطة بمنطوقه ارتباطا وثيقا ، لا يقوم المنطوق بدونها ، ويمتنع على الطاعن الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ولا يقبل منه اثبات ادعائه بأى دليل آخر ، ولو كان اليمين الحاسمة لتعارضه مع حجية الحكم المشار اليه الذى حاز قوة الأمر المقضى وذلك عملا بالمادة ١٠١ من قانون الاثبات .

(الطعن ٧٦ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٠٤٠)

م ٤٥٦

إذ كان الثابت من مذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة أول درجة ان مما تمسك به من أوجه دفاع في الدعوى الفرعية التي أقامتها عليه المطعون عليها الأولى بطلب فسخ عقد البيع - الذي طلب القضاء بصحته ونفاذه في الدعوى الأصلية - أن البائعة لم تشترط في ملحق العقد الذي اتفق فيه على الشرط الصريح الفاسخ ان يكون الوفاء بباقي الثمن في موطنه لتطالبه به في موعد استحقاقه أو أن تعذره بالوفاء به واذ خلت الأوراق مما يفيد انها انتقلت اليه في موطنه لتطالبه بدفع باقي الثمن أو أنذرته بدفعه وانه امتنع رغم ذلك عن الوفاء به فان الشرط الصريح الفاسخ لا يكون قد تحقق ، وإذ كانت محكمة الاستئناف قد رأت الغاء الحكم الابتدائي الذي قضى برفض دعوى الفسخ لمصلحة الطاعن فانه كان لزاما عليها ان تفصل في دفاعه المشار اليه الذي لم يتعرض الحكم الابتدائي لبحثه اكتفاء بما قبله من أوجه دفاع أخرى مادام لم يثبت نزول الطاعن عنه صراحة أو ضمنا ولا يبين ذلك من مدونات الحكم المطعون فيه وهي اذ لم تفعل رغم كونه دفاعا جوهريا قد يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الحكم في الدعوى فان حكمها يكون مشوبا بالقصور .

(الطعن ١٥٤ لسنة ٤٨ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٨ س٢٩ ص ١٩٩٨)

الثمن ركن أساسي في عقد البيع . لا يشترط ان يكون معينا بالفعل في العقد . كفاية ان يكون قابلا للتعيين باتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا .

الثمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا في عقود البيع الا انه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون

م ٤٥٦

المدنى - لا يشترط أن يكون الثمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلا للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمنا على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد.

(الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٣١٨)

التصريح بايداع باقى الثمن خزانة المحكمة . لا يعتبر فصلا فى الخصومة - عدم اكتسابه حجية الأمر المقضى .

تصريح محكمة الموضوع للطاعنين بايداع باقى الثمن خزانة المحكمة لا يعتبر فصلا فى الخصومة مما تستنفد به المحكمة ولايتها ، ويحوز حجية الأمر المقضى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٠٥٢)

قيام المشترى بايداع باقى الثمن على ذمة البائعين فى صفقة غير مجزأة . عدم اعتراضهم على الايداع . مؤداه . براءة ذمته من الثمن . لكل بائع ان يستأدى حصته فى الثمن وفق الاجراءات المقررة قانونا .

(الطعن ٧٠٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٩٢)

مادة ٤٥٧

(١) يكون الثمن مستحق الوفاء في الوقت الذى يسلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فاذا تعرض أحد للمشترى مستندا الى حق سابق على البيع أو آيل من البائع ، أو اذا خيف على المبيع ان ينزع من يد المشترى ، جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد ان يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر. ومع ذلك يجوز للبائع فى هذه الحالة ان يطالب باستيفاء الثمن على ان يقدم كفيلا .

(٣) ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما اذا كشف المشترى عيبا فى المبيع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٦ ليبى و٤٢٥ سورى و ٥٧٥ / ١ - ٥٧٦ عراقى و٤٦٦ - ٤٧٠ - ٤٧١ لبنانى و٣٩٦ سودانى و٦٨٢ ، ٦٨٣ تونسى و٥٠٠ كويتى و ٥٢٢ ، ٥٢٨ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

ان الثمن اذا استحق طبقا لما تقدم بيانه من القواعد يجوز للمشترى حبسه اذا وقع له تعرض من أجنبي يكون مبنيا على سبب قانونى اذا وجدت أسباب يخشى معها على المبيع ان يستحق (فلا يشترط وقوع التعرض فعلا كما فى ضمان التعرض) أو كشف المشترى فى المبيع عيبا يضمنه البائع وحق الحبس هذا ليس الا تطبيقا للحق فى الحبس وللدفع بعدم تنفيذ العقد وهما مقرران فى القواعد العامة .

الشرح والتعليق :

تحدد هذه المادة زمان الوفاء بالثمن ويكون مستحقا فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

وقد اوضح النص ان الوفاء يجب ان يكون فوريا بمجرد ترتب الالتزام نهائيا فى ذمة المدين ، واذا حدد لتسليم المبيع وقت معين استحق الثمن فى هذا الوقت .

ومن الجدير بالذكر انه اذا استحق الثمن كان من حق البائع ان يتقاضاه غير ان م ٤٥٧ تقرر ان للمشترى حق الحبس .

حق الحبس :

اذا استحق الثمن ووقع للمشترى ثمة تعرض كان له الحق فى حبس الثمن حتى لو كان مستحق الدفع ووقوع تعرض بالفعل للمشترى فى المبيع يوجب ضمان التعرض والاستحقاق ويجيز فى

ذات الوقت للمشترى ان لم يكن قد دفع الثمن ان يحبسه .

والقانون يخول المشتري حق الحبس فى حالات ثلاث :

١ - اذا تعرض احد للمشترى مستندا لحق سابق على البيع او آيل من البيع :

فإذا ما تحققت قبل وفاء الثمن كان للمشترى حبس الثمن.

٢ - اذا خيف على المبيع ان ينزع من يد المشتري :

ويشير الدكتور/ سليمان مرقس [١] ان الظاهر ان النص لم يشترط فى حبس الثمن فى هذه الحالة ما يشترط فى الرجوع بالضمان من حيث تحقق التعرض او الاستحقاق فعلا ، ولا من حيث عدم علم المشترى وقت العقد بسبب التعرض او الاستحقاق، لان استعمال المشترى حق حبس الثمن اخف وطأة على البائع من استعماله دعوى ضمان الاستحقاق ، فاكتفى فيه بمجرد خشية التعرض ، على ان تكون هذه الخشية مبنية على اسباب معقولة ، وسواء كان المشترى عالما وقت العقد بسبب التعرض او الاستحقاق او غير عالم به . فإذا وجد على العقار المبيع رهن او اختصاص ، فإن ذلك لا يكفى للرجوع بالضمان ولكنه يخول المشترى حبس الثمن اذا لم يكن قد دفعه . ولايكفى لنفى حقه فى حبس الثمن سبق علمه بوجود الرهن او الاختصاص من وقت البيع . وكذلك يعد عدم تسجيل البائع عقد مشتراه من المالكين الاصليين خطرا جديا يهدد المشترى بنزع المبيع من تحت يده ويخوله الحق فى حبس باقى الثمن حتى يزول الخطر بقيام البائع بتسجيل سند ملكيته .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٣٤ .

٣ - اذا اكتشف المشترى عيباً فى المبيع مما يوجب الضمان.

ويظل حق المشترى فى الحبس قائما ولا يسقط الا بأحد أمرين:

١ - إذا زال سببه بانقطاع التعرض سواء بزوال الخطر او بنزول المتعرض عما يدعيه .(١)

٢ - اذا قدم البائع للمشترى كفالة شخصية او عينيه تضمن له ما عسى ان يترتب على ضمان التعرض والاستحقاق .

أحكام القضاء :

مجرد احتمال وجود تسجيلات على العين المبيعة لايخول المشترى حق حبس الثمن .

ان مجرد احتمال وجود تسجيلات على العين المبيعة لايخول المشترى حق حبس الثمن . حتى يتحقق من خلوها من التسجيلات وبخاصة بعد أن يكون قد تسلم المبيع فان القانون اذ رسم الطريق لحماية حقوق المشترى من الخطر الجدى الظاهر الذى يهددها قد ألزمه بدفع الثمن .

(الطعن ٤٨ لسنة ١١ ق - جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٤٢)

استعمال الحق فى الحبس لا يقتضى اعذاره ولا الحصول على ترخيص من القضاء .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٣)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ١٠٠٨ .

م ٤٥٧

مفاد نص المادة ٣٣١ من القانون المدنى الملغى والتى تقابل المادة ٤٢٧/ ٢ ، ٣ من القانون القائم ان المشرع لم يقصر حق المشترى فى حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الاداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك مالم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله . وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لانه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن مادام أنه لم يشتر ساقط الخيار . وإذ كان اكتشاف المشترى أن المبيع أو بعضه غير مملوك للبائع يعتبر من الأسباب الجدية التى يخشى معها نزع المبيع من تحت يده فانه يجوز للمشترى أن يحبس ما لم يؤده من الثمن حتى ولو كان المالك الأصلى لم يرجع عليه بدعوى الاستحقاق أو ينازعه بعد فى المبيع .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٣)

حق المشترى فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . م ٤٥٧ / ٢ مدنى . علم المشترى وقت الشراء بهذا السبب ، لا يدل بذاته على نزوله عن حق الحبس مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

مفاد نص المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان المشرع أجاز للمشترى الحق فى حبس الثمن اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله ، فعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق ، لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن، مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

(الطعن ٥٧ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٠٤)

التزام المشترى بدفع الثمن فى عقد البيع يقابله التزام البائع بنقل الملكية الى المشترى فاذا وجدت أسباب جدية يخشى معها الا يقوم البائع بتنفيذ التزامه كأن يكون غير مالك للعقار المبيع ، كان من حق المشترى أن يقف التزامه بدفع الثمن حتى يقوم البائع من جهته بتنفيذ التزامه ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الطاعن لم يسجل عقد مشتراه من المالكين الأصليين حتى يستطيع بدوره نقل ملكية العقار المبيع الى المطعون ضده ، بل ظل هذا العقار على ملك المالكين الأصليين مع قيام خطر التصرف فيه الى الغير بعقد مسجل مما يتهدد المطعون ضده بنزعه من تحت يده لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه ، اذ انتهى فى قضائه الى أن من حق المطعون ضده حبس باقى الثمن

حتى يقوم الطاعن بتسجيل عقد مشتراه من المالكين الأصليين ، لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق ـ جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

حق المشترى فى حبس الثمن. مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧ / ٢ مدنى . علم المشترى وقت الشراء بهذا السبب لايدل بذاته على نزوله عن حق الحبس.

مفاد نص المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن المشرع أجاز للمشترى الحق فى حبس الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس مالم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهدده ، وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

تقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده . من سلطة قاضى الموضوع بلا رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

لم يقصر المشرع فى المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى حق المشترى فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل ، وانما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض ، اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى استدلال سديد ، الى أن عدم تسجيل الطاعن عقد مشتراه العرفى من المالكين الأصليين من شأنه أن يولد فى نفس المطعون ضده خشية جدية تؤذن بنزع العقار من تحت يده ، فان ما يثيره الطاعن بعد ذلك بشأن جدية هذه الخشية لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يقبل أمام محكمة النقض .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

دعوى البائع بفسخ البيع لعدم الوفاء بباقى الثمن . دفع المشترى بعدم التنفيذ لعدم قيام البائع بتسليم المبيع له . رفض هذا البيع بمقولة ان العقد خلا من التزام البائع بالتسليم . خطأ .

متى كان الثابت أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد طالما انهم لم ينفذوا التزامهم بتسليمه الأرض المبيعة وتمكينه من وضع يده عليها ، وأن من حقه ازاء ذلك أن يقف تنفيذ التزامه بباقى الثمن حتى يوفى المطعون ضدهم من التزامهم بالتسليم ، وكان الحكم المطعون فيه

قد اكتفى بالرد على ذلك بأن العقد قد خلا من ترتيب أى التزام على عاتق المطعون ضدهم من حيث تسليم الأرض المبيعة وتمكين الطاعن من وضع يده عليها ، فان ذلك من الحكم خطأ فى القانون ، ذلك ان الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الأصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ولو كان الثمن مؤجلا مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(الطعن ٦ لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ٨٤٠)

للمشترى حق حبس باقى الثمن ولو كان مستحق الأداء اذا خيف على المبيع ان ينزع عن يده . سقوط هذا الحق بالنزول عنه بعد ثبوته أو بالاتفاق على عدم استعماله . علم المشترى وقت الشراء بسبب الاستحقاق . عدم كفايته للدلالة على النزول عن هذا الحق مادام لم يشتر ساقط الخيار .

فى العقود الملزمة للجانبين وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء ، جاز لكل من المتعاقدين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به ، وقد أجاز المشرع تطبيقا لهذا الأصل فى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ للمشترى ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن اذا خيف على المبيع أن ينزع من يده ، ومقتضى ذلك ان قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك ما لم يكن

قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله فعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته فى الثمن مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

(الطعن ٢٧٤لسنة ٤٠ق-جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص١٦٠٦)

الجدل فى جدية الأسباب المبررة لحق المشترى فى حبس باقى الثمن والوفاء به بطريق الايداع . موضوعى. عدم جواز اثارته أمام محكمة النقض متى أقيم الحكم على أسباب سائغة تكفى لحمله.

مجادلة الطاعنة فى جدية الأسباب التى تخول للمطعون ضدهم حق حبس الباقى من الثمن والوفاء به بطريق الايداع مجادلة موضوعية غير مقبولة لأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى ذلك على أسباب سائغة ولها سندها فى الأوراق وتكفى لحمله.

(الطعن ٢٧٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٧٥س ٢٦ ص١٦٠٦)

حق المشترى فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . تقدير جدية هذا السبب استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

م ٤٥٧

أجـاز المشـرع -وعلى مـا جـرى به قـضاء هذه المحكمـة - للمشترى اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، الحق فى أن يحبـس مـالم يكن قـد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهدده ولئن كان تقدير جدية هذا السبب هو مما يستقل به قاضى الموضوع الا أنه يجب ان يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٦٩ لسنة ٤٦ ق -جلسة ١٩٧٩/٥/٣١ س ٣٠ ص ٤٨٨)

قـصـر حق المشـترى فى الحـبس على جـزء من الثـمن يتناسب مـع الخطر الذى يتـهـدده . شـرطه . أن يكون عـالما بمقدار الخطر وقت الحبس .

يشترط لقصر حق المشترى فى الحبس على جزء من الثمن يتناسب مع الخطر الذى يتـهدده ،أن يكون عالما وقت استعمال حق الحـبس بمقـدار هذا الخطر ، واذ يبين من الحكم الابتـدائى - الذى أيده الحكم المطعون فيـه وأحال الى أسبابه -أنه رفض حق الطاعنين فى حبس باقى ثمن الأرض المبيعة ، استنادا الى مجرد القول بأن وجود قيد تسجيل تنبيه نزع ملكيه على الأرض وفاء لمبلغ ٧٩٨٦ ج و٢٦٥ م لا يكفى كمبرر لحبس كل الباقى من الثمن وقدره ٢٤٤٩٥ ج ودون أن يستظهر الحكم على الطاعنين بمقدار هذا الدين فى الوقت الذى استعملوا فيه حقهم فى الحبس، فـانه يكون قـد أخطأ فى تطبـيق القـانون وشـابه القـصـور فى التسبيب .

(الطعن٦٩لسنة ٤٦ ق -جلسة ١٩٧٩/٥/٣١ س٣٠ ص ٤٨٨)

تخلف المشترى عن الوفاء بباقى الثمن بغير حق . انتفاء حقه فى الحبس لعلمه بالمبيع وسند ملكية البائع مع تنازله عن هذا الحق فى العقد . القضاء بالفسخ . لا خطأ .

تخلف الطاعن عن الوفاء بباقى الثمن بغير حق يجعله مخلا بالتزاماته قبل البائع وليس له الحق فى حبس باقى الثمن لانه توافر لديه علمه بالمبيع وسند ملكية البائع له عند تحرير العقد فضلا عن أنه تنازل عن حقه فى حبس الثمن بموجب الاتفاق فى العقد ، وإذ كان ما استخلصته المحكمة فى هذا الخصوص استخلاصا سائغا يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فان النعى على الحكم المطعون فيه ـ الذى قضى بفسخ العقد ـ بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

(الطعن ٩١٠ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٨٨٨)

حق الحبس المقرر للمشترى فى المادة ٤٥٧ مدنى .ماهيته نطاقه .

حق المشترى فى حبس الثمن وان ورد فيه نص خاص هو نص المادة ٤٥٧ / ٢ ، ٣ من القانون المدنى ـ ليس الا تطبيقا للدفع بعدم التنفيذ وللحق فى الحبس بوجه عام المنصوص عليهما بالمادة ٢٤٦ منه ، ومقتضى هذا النص انه لا يجوز للدائن ان يستعمل الحق فى الحبس اذا كان هو البادئ فى عدم تنفيذ التزامه فيمتنع على المشترى استعمال الحق فى حبس الثمن مادام لم يقم من جانبه بما هو ملزم به قانونا وبحكم العقد ، اذ لا يصح فى هذه الحالة اعتبار البائع مقصرا فى الوفاء بالتزاماته قبله ، ولما كان

الثابت فى الدعوى ان عقد البيع المؤرخ ..... قد تضمن الاتفاق على التزام الطاعنة بايداع الثمن المحدد به أحد البنوك بمصر مقابل تسليم الأسهم لها وكانت الطاعنة لم تقم بتنفيذ الالتزام من جانبها فى الميعاد كما هو مقرر فى العقد وطبقا لما يشترط القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ولائحته التنفيذية رقم ١٨٩٢ لسنة ١٩٦٠ من وجوب ايداع الثمن المقدر بالعملة الأجنبية أحد البنوك فى جمهورية مصر العربية وهو ما يخول البائع ـ المطعون ضده الأول ـ اعتبار ذلك العقد مفسوخا بقوة القانون ويجعله فى حل أن يعتبر الأسهم المبيعة لم تنتقل من ملكه، ويحق له أن يتصرف فيها تصرف المالك وهو ما اختاره المطعون ضده الأول فعلا ، وباع هذه الأسهم مرة أخرى للمطعون ضدها الثالثة مما يمتنع معه على الطاعنة التحدى بحبس الثمن لانها هى التى أخلت بالتزامها .

(الطعن ١٢٢٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ٤ / ٥ / ١٩٨١ س٣٢ ص ١٣٦٦)

المستفاد من نص المادة ٤٥٧ / ٢ مدنى أنه وان كان يحق للمشترى ان يحبس الثمن ولو كان مستحق الدفع اذا وقع له تعرض فى المبيع يكون مبنيا على سبب قانونى أو وجدت عنده أسباب جدية تجعله يخشى وقوع التعرض الا ان تقدير جدية الأسباب التى يخشى منها أو عدم جديتها لقيام حق الحبس يعتبر من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع دون رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٨٧٩ لسنة ٤٨ ق ـ جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٨١)

م ٤٥٧

مفاد نص المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى ان المشرع أجاز للمشترى الحق فى حبس الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من يده هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع ولارقابة عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن٣٨٨لسنة ٤٨ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨١س٣٢ ص٢٠٥٢)

المقرر فى قضاء محكمة النقض ان حق المشترى فى حبس الثمن مناطه وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده وأن تقدير جدية هذا السبب مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

(الطعن ١٢٩٩ لسنة ٥١ ق -جلسة ٢ / ١ / ١٩٨٣)

حق المشترى فى حبس باقى الثمن حتى يوفى البائع بالتزامه بتسليم المبيع .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان للمشترى حق حبس باقى الثمن حتى يوفى البائع بالتزامه بتسليم الأرض المبيعة .

(الطعن ٨٩٨٩ لسنة ٤٩ ق -جلسة ٤ / ١ / ١٩٨٣)

حبس المشترى للثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧ / ٢ مدنى . علم المشترى بهذا السبب وقت الشراء . لا يعيد بذاته دليلا على نزوله عن

حق الحبس . علة ذلك تقدير جدية السبب . استقلال قاضى الموضوع به .

(الطعن ١٢٥٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ٦ / ٥ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١١٨٦)

عدم صدور قرار بالموافقة على التقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . اعتبار الحكم ذلك سببا جديا يرتب حق حبس المشترى لباقى الثمن وعدم ترتيب البطلان المطلق جزاء مخالفة القانون المذكور . خطأ .

(الطعن ٥١٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٥٨١)

حق المشترى فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧ / ٣ مدنى . تقدير جدية السبب . من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن ١٤٥٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٨٢٢)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإن كان من حق المشترى قانونا أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا ، وأن مفاد نص المادة ٤٥٧ / ٢ من القانون المدنى أن المشرع لم يقصر حق المشترى فى حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض إذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع البيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك

ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق ، لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن مادام انه لم يشتر ساقط الخيار ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بحقه فى حبس باقى الثمن المستحق فى ذمته بعد أن تبين له أن ملكية المبيع لم تنتقل بعد الى البائعين بعدم تسجيل حكم مرسى المزاد وعقد القسمة وبعد أن استبان له أن الأرض المبيعة دون المساحة المحددة فى العقد ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من البحث بل وقف عند حد القول بأن ملكية البائعين ثابتة بعقد البيع وأن المشترين لم يجحدوا الملكية واستأجروا المبانى المقامة على الأرض دون أن يقول كلمته فى صحة هذا الدفاع الجوهرى الذى تمسك به الطاعن والذى من شأنه لو صح قيام الخشية من نزع المبيع من تحت يده فإنه يكون معيبا بقصور مبطل بما يستوجب نقضه .

(الطعنان ٥٧٨ سنة ٦٠ق ، ١٥٢٥ لسنة ٥٣ق جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٩١)

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك بأن المشرع أجاز للمشترى فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . ولما كان مفاد هذا النص أن مجرد قيام هذا السبب ولو لم يكن

للبائع يد فيه . يخول للمشترى الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله وكان علم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يهدده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن مادام أنه لم يشتر ساقط الخيار . لما كان ذلك وكان تقدير جدية هذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع . إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله ، كما وأنه لا يحول دون استعمال هذا الحق تضمين العقد الشرط الفاسخ جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه ذلك أن هذا الشرط لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فإن كان من حق المشترى قانونا أن يحبس الثمن من البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا . لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على نفى حق الطاعنين فى التمسك بحق حبس ما لم يؤدوه من الثمن على قوله (أن المخالفات التى وردت على عين التداعى فهى من شأن المالك والجهات التى حررت المخالفات ضده كما وأن هذه المخالفات ليست من قبيل العيب الخفى وأنه كان يتعين على المشترى (المستأنف ضدهم) أن يتحرى بمعرفته حالة العقار الذى به عين التداعى ووضعه القانونى . كما وأنه فى إمكان المشترى أن يرى إذا لحقه ثمة أضرار من جراء تلك

المخالفات المنسوبة الى المالك البائع أن يرجع عليه بدعوى مستقلة .... كما يكون للمشترى ان يرجع على بائعه بالثمن بدعوى مستقلة إذا امتنع هذا البائع عن رده اليه وذلك كأثر من آثار فسخ العقد . وحيث إنه بالبناء على ما تقدم ...... وإذ كان هذا العقد فى بنده السابع قد تضمن الفسخ إذا تأخر المشترى فى سداد أربعة أقساط وقد أعذره البائع مما يتعين معه فسخ هذا العقد على أن تعود الحالة الى ما كانت عليه قبل التعاقد) .

وكان الثابت من الأوراق ان المطعون ضده الأول قد أتهم فى الجنحة رقم .... لسنة ١٩٨٦ باب شرقى بإقامة العين بدون ترخيص وخارج خط التنظيم قضى بإدانته فيها مع الإزالة فإن من شأن ذلك أن ينشئ للطاعنين الحق فى حبس ما لم يدفع من باقى الثمن ويقف حائلا دون إعمال الشرط الصريح الفاسخ المتفق عليه فى العقد بما يعيب الحكم - حين أعمله - بالخطأ فى تطبيق القانون ويوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ١٠٧١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٢٠)

عقد البيع عقد تبادلى . التزام البائع بضمان التعرض يقابله التزام المشترى بأداء الثمن للمشترى حق حبس الثمن حتى يمتنع التعرض . المواد ١٦١ ، ١/٢٤٦ ، ٢/٤٥٧ مدنى .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع عقد تبادلى ينشئ بين طرفيه التزامات متقابلة . وقد أوجبت المادة ٤٣٩ من

القانون المدنى على البائع أن يمتنع عن كل تعرض من جانبه للمشترى في حيازته للمبيع وكان التعرض الشخصى الذى يضمنه البائع فى مفهوم هذه المادة هو كل عمل يعكر على المشترى حقه فى حيازه المبيع والإنتفاع به ، وهذا الإلتزام المستمر على عاتق البائع يقابله التزام المشترى بأداء الثمن ، وقد خولت المواد ١٦١ ، ١/٢٤٦ ، ٢/٤٥٧ من القانون المدنى المشترى حق حبس الثمن حتى يمتنع التعرض .

(الطعن ٨٤٨٤لسنة٦٦ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ ص١٤٨٠)

تمسك الطاعن بحقه في حبس الثمن لإتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالاً مادية أعاقت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها والتدليل على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم عن بحث هذا الدفاع والقضاء بالفسخ على قالة تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وانتفاء مسئولية الشركة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال .

إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك بحقه في حبس الثمن على سند من إتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالاً مادية أعاقت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها ودلل على ذلك بما قدمه من محاضر إدارية أجرى محرروها معاينة للأرض وللتعديات التى نسبها إلى الشركة ، وكان هذا الدفاع جوهرياً إذ من شأنه -إن صح- أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وكان لا يغير من ذلك نص البند التاسع عشر من كراسة الشروط ، إذ هو لا يدل -صراحة أو ضمناً- على تنازل الطاعن عن حقه فى حبس الثمن القائم على إخلال الشركة البائعة بالتزامها بضمان

تعرضها الشخصي . فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع بانياً قضاءه بالفسخ على ما استخلصه من البند التاسع عشر المشار إليه من تنازل الطاعن عن حقه في الحبس ، وبما أورده تقرير الخبير من أن المطعون ضدها ليست مسئولة عن ري أرض الطاعن وإنما هي مسئولية وزارة الري ، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه ، الأمر الذي يجعله متسماً بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب ، فضلاً عن الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن ٨٤٨٤ لسنة ٦٦ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٨٠)

حق المشترى في حبس الثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بنزول المشترى عنه بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله . تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضي الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . تمسك المشترى أمام محكمة الموضوع بحقه في الحبس . دفاع جوهرى . وجوب ردها عليه بأسباب خاصة . تخلف ذلك . أثره . قصور الحكم .

أجاز المشرع للمشترى في المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق في حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ومفاد ذلك أن مجرد قيام هذا السبب يخول للمشترى الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الآداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه

م ٤٥٧

من استعماله .وإذ كان تقدير جدية هذا السبب ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع، إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وإذا ما تمسك المشترى أمام محكمة الموضوع بحقه فى حبس الثمن مستنداً فى ذلك إلى سبب يتسم بالجدية ، يتعين على تلك المحكمة أن ترد على هذا الدفاع بأسباب خاصة باعتباره دفاعاً جوهرياً يتغير به ـ إن صح ـ وجه الرأى فى الدعوى ، وإلا شاب حكمها القصور المبطل .

(الطعن ٣٢٣٠ لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٩/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بحقه فى حبس الباقى من ثمن الشقة خشية أن ينتزعها الغير من تحت يده . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بفسخ عقد البيع والتسليم للمطعون عليه . قصور مبطل .

لما كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف – فى المذكرتين المقدمتين منه بتاريخ ٢٥/١٢/١٩٩٧ ، ٥/٥/١٩٩٨ ـ بحقه فى حبس الباقى من ثمن الشقة خشية أن ينتزعها الغير من تحت يده ، وقدم تدليلاً على جدية هذا السبب كشفاً رسمياً صادراً من الضرائب العقارية ثابت فيه أن العقار الكائن به شقة التداعى مملوك لغير البائع له – المطعون ضده – وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع إيراداً ورداً على الرغم من أنه دفاع جوهرى من شأنه ـ لو صح ـ أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، واقتصر على بحث الشرط الفاسخ

وخلص إلى تحققه ، ورتب على ذلك قضاءه بتأييد ما قضت به محكمة أول درجة من فسخ عقد البيع وتسليم الشقة إلى المطعون ضده فإنه يكون قد ران عليه القصور المبطل مما يعيبه .

(الطعن ٣٢٣٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ٩/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق فى حبس باقي الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع استناداً لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور . علة ذلك .

لما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل العقد ، وأن عقد البيع لم يشر فيه إلى سند ملكيته ، مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه رفض هذا الدفع على سند من أن عقد البيع سالف الذكر خلا من النص على حق المشترى فى حبس باقى الثمن ، مخالفاً بذلك الأصل المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ من القانون المدنى - فيما جرى به من ثبوت ذلك الحق للمشترى ما لم يمنعه شرط فى العقد - فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن التحقق من توافر الشروط اللازمة لقيام ذلك الحق فإنه فضلاً عما تقدم يكون مشوباً بقصور يبطله .

(الطعن ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مادة ٤٥٨

(١) لاحق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا اعذر المشترى أو اذا سلم الشئ المبيع وكان هذا الشئ قابلا ان ينتج ثمرات أو ايرادات أخرى ، هذا مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

(٢) وللمشترى ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا . هذا مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٧ ليبى و٤٢٦ سورى و٥٧٢ عراقى و ٣٩٦ لبنانى و٣٩٧ سودانى .

المذكرة الايضاحية :

المشترى يدفع الثمن المتفق عليه بالشروط التى يقررها العقد ويتحمل نفقات الوفاء وفقا للقواعد العامة لانه هو المدين بالثمن. فعليه نفقات البريد أو غير ذلك من نفقات النقل اذا حمل الثمن الى مكان بعيد . ولما كان الثمن هو الذى يقابل المبيع وفوائد الثمن هى التى تقابل ثمرات المبيع فانه اذا استحق الثمن وأعذر المشترى بالدفع كان الثمن وفوائده للبائع ، والمبيع وثمراته

للمشترى . وفى أية حالة يتمكن فيها المشترى من الاستيلاء على ثمرات المبيع حتى لو لم يكن الثمن مستحقا فانه يلتزم بدفع الفوائد بالسعر القانونى ، كما اذا سلم البائع المبيع وكان قابلا ان ينتج ثمرات أو أية أرباح أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل . ومتى ثبت للمشترى الحق فى ثمرات المبيع فعليه تكاليفه (كالضرائب ومصروفات الصيانة ومصروفات الاستغلال) لأن المبيع لم ينتج هذه الثمرات الا بعد هذه التكاليف . والبيع غير المسجل كالبيع المسجل من حيث استحقاق المشترى للثمرات وغنى عن البيان ان هذه الأحكام كلها ليست من النظام العام ، فيمكن الاتفاق على غيرها . وقد يقضى العرف باتباع أحكام أخرى فتتبع » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بالتوضيح انه لاحق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا اعذر المشترى وكان الشىء قابلا لانتاج ثمرات او ايرادات آخرى الا اذا اتفق طرفا العقد على غير ذلك.

كما توضح ان للمشترى ثمار المبيع ونماءه من وقت تمام البيع وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت مالم يوجد اتفاق آخر بين البائع والمشترى على غير ذلك .

أحكام القضاء :

جواز التنفيذ بفوائد الثمن بموجب محضر صلح نص فيه على احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة فى العقد المنصوص فيه على سريان فوائد التأخير .

م ٤٥٨

اذا كانت المحكمة قد أسست قضاءها بصحة التنفيذ بفوائد تأخير الأقساط المستحقة من ثمن البيع على أن محضر الصلح المطلوب التنفيذ به صريح فى احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة بعقد البيع ، وعلى أن عقد البيع هذا ينص على سريان الفوائد عن التأخير فذلك منها سديد . اذ أن عقد البيع يكون فى هذه الحالة متمما لعقد الصلح ومن ثم فان الفوائد المنصوص عليها فيه تكون كأنها منصوص عليها فى عقد الصلح .

(الطعن رقم ٩٢ لسنة ١٣ ق - جلسة ٤ / ٥ / ١٩٤٤
مجموعة القواعد فى ربع قرن ج١ ص٣٦٣ ق١٠٩)

اذا كان الحكم الاستئنافى مع تقريره أن محكمة أول درجة قد أصابت فى قضائها بفسخ البيع لعدم قيام المشترى بالوفاء بالتزاماته بايداع الثمن جميعه مع الفوائد المستحقة ، واجرء الذى أودعه كان ناقصا لما شاب ايداعه من عيوب قد اعتبر قيام المشترى بايداع ما هو مستحق من متأخر الثمن من فوائد لغاية تاريخ ايداع ذلك الجزء ورسوم الايداع السابق خصمها من أقساط الثمن - اعتبر ذلك هو كل ما يجب على المشترى الوفاء به، دون بيان العلة التى من أجلها لم ير موجبا لالزامه بفوائد متأخر الثمن من تاريخ الايداع الذى اعتبرته المحكمة غير مبرئ للذمة لغاية التاريخ الذى أجلت اليه الدعوى لايداع تكملة الثمن ، فان سكوته عن ايراد اسباب لقضائه فى هذا الخصوص مع كون الفوائد المشار اليها مستحقة الأداء وتعد جزءا من الثمن وفقا لنصوص العقد واعمالا لاحكام المادة ٣٣٠ والوفاء بالثمن وملحقاته شرط أساسى لتوقى الفسخ، فانه يكون قاصرا متعينا نقضه.

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ١٨ ق - جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٥٠
مجموعة القواعد القانونية ص٣٦٣ ق١١٤)

م ٤٥٨

المادة ٣٣٠ مدنى تقضى بان ليس للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا بعد تكليفه المشترى رسميا أو اذا كان المبيع ينتج ثمرات - من تاريخ التسليم - سريان الفوائد فى كل حالة يستولى فيها المشترى على الثمرات ولو لم يتم تسليم المبيع فعلا . عدم جواز الجمع فى الانتفاع بين المبيع والثمن .

لئن كانت المادة ٣٣٠ من القانون المدنى القديم تقضى بأنه لا يكون للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا اذا كلف المشترى بالدفع تكليفا رسميا أو كان المبيع الذى سلم ينتج ثمرات أو أرباح أخرى بما يوحى أنه ما لم يحصل هذا التكليف فان فوائد الثمن لا تستحق للبائع الا من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر لما كانت العلة فى ربط حق البائع فى فوائد الثمن بتسليمه المبيع المثمر للمشترى هو عدم جواز جمع المشترى بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - وافتراض المشرع ان وسيلة المشترى الى التمكن من الاستيلاء على الثمرات هى تسلمه المبيع فانه فى أية حالة يتمكن فيها المشترى من الاستيلاء على هذه الثمرات ولو لم يتسلم المبيع فعلا فانه يلزم بدفع الفوائد بالسعر القانونى حتى لا يجمع بين الثمرات والفوائد ، فينتفع بالثمن والمبيع معا . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده (المشترى) بثمرات المبيع عن مدة سابقة على تاريخ وفائه بباقى الثمن فانه اذ رفض القضاء للطاعن (البائع) بفوائد ما لم يكن قد دفع له من الثمن واجراء المقاصة بين هذه الفوائد وما يعادلها من الثمرات تأسيسا على أن المبيع كان تحت يده فان الحكم يكون مخالفا للقانون .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/٣٠ س ١٧ ص ١٤٩٠)

م ٤٥٨

استحقـــاق البائع للفوائـــد القانونية عما لم يدفع من الثمن ـ شرطه ـ تسليم المبيع للمشترى وقابلية المبيع لانتاج ثمرات أو ايرادات أخرى سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا أو كان للمشترى حق حبس الثمن . استحقاق الفوائد بلا حاجة لاتفاق أو اعذار المشترى . عدم الاعفاء منها الا باتفاق أو عرف .

نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشترى وكان هذا المبيع قابلا لانتاج ثمرات أو ايرادات أخرى . وتجب هذه الفوائد بغير حاجة الى وجود اتفاق عليها ولا يعفى المشترى منها الا اذا وجد اتفاق عليها ولا يعفى المشترى منها الا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الاعفاء ولم تشترط المادة لاستحقاق الفوائد فى هذه الحالة اعذار المشترى كما لم يفرق بين ما اذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الأداء أو مؤجلا . وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى ان يجمع المشترى بين ثمرة البدلين ـ المبيع والثمن ـ ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى والتى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق الا عن دين حل أداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها ومن ثم فلا يمنع من استحقاق البائع لفوائد الثمن أن يكون مالم يدفع من الثمن مؤجلا من الأصل أو أن يصبح غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع الى البائع أو أن يكون للمشترى الحق فى حبسه مادام قد وضع يده على الأطيان المبيعة وكان فى استطاعته أن يحصل على ثمارها .

(الطعن رقم ٦٦ لســـنة ٣٤ ق ـ جلســــــــة ١٨ / ٥ / ١٩٦٧)

التزام المشترى بفوائد الثمن من وقت تسلمه للمبيع اذا كان ينتج ثمرات أو ايرادات . سقوط هذه الفوائد القانونية بالتقادم بمضى خمس سنوات .

تنص المادة ٤٥٨ / ١ من القانون المدنى على أنه « لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا أعذر المشترى أو اذا سلم الشئ المبيع وكان هذا الشئ قابلا أن ينتج ثمرات أو ايرادات أخرى هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره ، مما مفاده أن الفوائد تستحق عن الثمن من وقت تسلم المشترى المبيع اذا كان هذا المبيع قابلا أن ينتج ثمرات أو ايرادات أخرى ، وهى فوائد قانونية يجرى عليها حكم المادة ٣٧٥ / ١ من القانون المدنى فتسقط بخمس سنوات بوصفها حقا دوريا متجددا ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأن الفوائد التى تستحقها الشركة المطعون عليها - البائعة - عن ثمن الأرض الزائدة تتقادم بخمس عشرة سنة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٨٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٧٢٧)

القضاء للمشترى بأحقيته فى اقتضاء أجرة العقار المبيع نفاذا للعقد . ثبوت ان هناك حجزا اداريا موقعا تحت يد المستأجر المدعى عليه لم يرفع بالتراضى أو بحكم قضائى - خطأ فى القانون .

يتعين احترام الحجز حتى يرفع بالتراضى أو بحكم المحكمة وإذ كانت المادة ٣١ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الادارى توجب على المحجوز لديه خلال أربعين يوما من تاريخ اعلانه بمحضر الحجز أن يؤدى الى الحاجز ما أقر به أو ما

م ٤٥٨

يفى منه بحق الحاجز والمصروفات أو يودعه خزانة الجهة الادارية الحاجزة لذمتها وذلك اذا كان قد حل ميعاد الأداء والا فيبقى محجوزا تحت يده الى أن يحل هذا الميعاد فيؤديه الى الحاجز أو يودعه .... ثم نصت المادة ٣٢ من ذلك القانون على أنه تجوز مطالبة المحجوز لديه شخصيا بأداء المبلغ المحجوز من أجله مع مصروفات الاجراءات المترتبة على تقصيره أو تأخيره اذا لم يؤد أو يودع ما نص عليه فى المادة ٣١ فى ميعاد يومين ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بأحقية المطعون ضده الأول فى صرف الأجرة من الطاعنة بصفته اعتبارا من .... ومن قبل أن يرفع الحجز الموقع لدى هذا الآخر لصالح مصلحة الضرائب العقارية سواء بالتراضى أوبحكم قضائى يكون قد خالف حكم المادة ٣١ فى القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه ، ولا يغير من ذلك ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن مناط بحث ذلك هو عند التنفيذ بدين الأجرة وهو أمر خارج عن نطاق الدعوى المرفوعة ذلك لأن الحكم للمطعون ضده الأول بأحقيته للأجر ليس صادرا ضد المحجوز عليه بل قبل المحجوز لديه وليس بتقرير الأحقية فقط بل بالأحقية فى صرف الأجرة من المحجوز لديه الطاعن بصفته من تاريخ وفاة المورث وأثناء سريان الحجز بما لا يستطيع معه الطاعن الا أن يمتنع عن سداد الأجرة للجهة الحاجزة أو ايداعها لديها فيقع تحت حكم المادة ٣٢ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليها أو أن يمتنع عن تنفيذ ما قضى به ذلك الحكم للمطعون ضده الأول فيقع تحت طائلة التنفيذ الجبرى على أمواله بمقتضاه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ جرى فى قضائه على ذلك النحو يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٦ لسنة ٤٥ ق ـ جلسة ١٩٧٨/٣/٢٩ س ٢٩ ص ٨٩٥)

م ٤٥٨

طلب المشترى لريع العين المبيعة . دفع خصمه بتملك العين. وجوب تقدير قيمة الدعوى بقيمة الريع المطالب به . دون قيمة العين .

متى كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن قد انتهى فى طلباته الختامية أمام المحكمة الابتدائية الى طلب الزام المطعون عليه الأول بأن يدفع له مبلغ ١٤١,١٤٥ ج قيمة ريع الأطيان التى اشتراها منه بمقتضى العقد المؤرخ ٣١ / ١٠ / ١٩٥٩ وكان تمسك المطعون عليه الأول بتملك العين لم يطرح على المحكمة الابتدائية فى صورة طلب عارض بل أثير فى صورة دفع لحق المشترى فى طلب الريع المترتب على عقد البيع ، فان هذا الدفع لا يؤثر فى قيمة الدعوى وتظل مقدرة بقيمة الريع المطالب به

(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٨ ق ـ جلسة ٨ / ١١ / ١٩٨١)

نقل منفعة المبيع الى المشترى من وقت تمام العقد توقيع مصلحة الضرائب حجزا على أجرة العقار المبيع لدين على البائع بعد التاريخ المتفق عليه فى العقد على تملك المشترى للثمار . مؤداه بطلان الحجز

نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ينقل منفعة المبيع الى المشترى من وقت تمام العقد كأثر لالتزام البائع بتسليم المبيع للمشترى سواء كان المبيع منقولا أو عقارا ويستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلا أو غير مسجل فيتملك المشترى ثمرات المبيع وثماره ، ولزوم ذلك عدم صحة الحجز الذى وقعته مصلحة الضرائب بتاريخ ٢١ / ٦ / ١٩٦٧ بعد وفاة المورث ـ البائع ـ فى ١ / ١ / ١٩٦٧ وهو التاريخ المتفق عليه لتملك

المطعون ضده الأول لثمار المبيع باعتبار أن ذلك الحجز قد ورد على مال غير مملوك للمدين .

(الطعن ٦ لسنة ٤٥ ق ـ جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٨٩٥)

لما كان يحق للدائن بحق مستحق الأداء ان يقيم الدعوى بعدم نفاذ تصرف مدينه فى حقه سواء كان حقه شخصيا أو عينيا وكانت الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى تقضى بأن للمشترى ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وكان من شأن البيع غير المسجل كالبيع المسجل من حيث استحقاق المشترى للثمرات ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على سند من القول بأنه ـ وقد حكم له بصحة ونفاذ عقده ـ فانه بذلك لا يكون دائنا للمطعون عليها الأولى أم غير دائن ، فانه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٢)

انتقال منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ ابرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف . م ٤٥٨ / ٢ مدنى أثر ذلك . حق المشترى فى مطالبة المستولى عليه بالريع .

(الطعن ٥٦١ لسنة ٥٠ق ـ جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٨٣)

إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن. شرطه . م ٤٥٨ مدنى . تسليم المبيع للمشترى وقابلية المبيع لانتاج

ثمرات أو ايرادات أخرى. إستحقاق الفوائد بغير حاجة الى وجود اتفاق عليها . عدم الإعفاء منها إلا باتفاق أو عرف .

(الطعن ١٢٥ لسنة٥٢ق-جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٨٦س٣٧ ص ٣٢٦)

التزام البائع بالتسليم غير المؤجل . مؤداه . حق المشترى فى ثمار المبيع . تخلف المشترى عن الوفاء بالثمن المستحق الدفع فى الحال . أثره . حق البائع فى حبس المبيع . المادتان ٤٥٨ / ٢ ، ٤٥٩ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٥٧ لسنة٤٣ق -جلسة٢٦ / ٣ / ١٩٨٧س٣٨ص ٤٣٩)

تسليم المبيع للمشترى وقابليته لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى . أثره . إستحقاق الفوائد من تاريخ تسليم المشترى المبيع . القضاء بإستحقاقها من تاريخ المطالبة القضائية .خطأ فى القانون .

مناط إستحقاق البائع للفوائد عن الثمن المؤجل وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى أن يكون المبيع قد تم تسليمه للمشترى قابلاً لأن ينتج ثمرات أو إيرادات ـ أخرى ومن ثم تستحق الفوائد فى هذه الحالة من تاريخ تسلم المشترى للمبيع، وكان البين من الأوراق ـ وبما لاخلاف عليه بين طرفى الدعوى - أن المطعون عليه قد تسلم الشقة التى إشتراها من الطاعن فى .... ومن ثم فإن الأخير يستحق الفوائد عما لم يدفع من الثمن إعتباراً من هذا التاريخ وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإستحقاقه للفوائد إعتباراً من تاريخ المطالبة الحاصلة فى .... فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعنان١٨٠٦ ،١٨٤٥لسنة٥٦ق جلسة٢٨ / ١ / ١٩٩٠ س٤١ ص٢٧٠)

م ٤٥٨

إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن . شرطه تسليم المبيع للمشترى . وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . إستحقاقها بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها . مؤدى ذلك . عدم جواز الإعفاء منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف . م ٤٥٨ مدنى . علة ذلك قابلية الوحدة السكنية المبينة لأن تنتج ثمرات .

نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشترى وكان هذا المبيع قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وتجب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها، ولا يعفى المشترى منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، ولم تفرق هذه المادة بين ما إذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الآداء أو مؤجلاً ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمره البديلين المبيع والثمن ويعتبر إستثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل آداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها وكان عقد بيع الشقة موضوع الدين قد خلا من إتفاق الطرفين على عدم إستحقاق البائع لفوائد عما لم يدفع من الثمن فإنهما يكونا قد تركا أمر هذه الفوائد لما تقضى به المادة ٤٥٨ من القانون المدنى وإذا قضى الحكم المطعون فيه بإستحقاق البائع لفوائد الثمن المؤجل إعمالاً للنص السالف فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ، ولا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن الشقة يستعملها سكناً خاصاً له وأنها لا تنتج إيرادات إذ أن

مناط إستحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن هو تسليمه المبيع للمشترى قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل على النحو الذى أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى بما لا محل معه لتعيين مقدارها وكان المطعون عليه قد تسلم الشقة ووضع يده عليها من تاريخ عقد البيع فإنها تكون قابلة لأن تدر عليه - بما فى إستطاعته الحصول عليه حتى ولو كان يستعملها سكناً خاصا له .

(الطعنان ١٨٠٦، ١٨٤٥ لسنة ٥٦ق جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٢٧٠)

عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو نص مخالف . م ٤٥٨ / ٥ مدنى . مؤدى ذلك . للمشترى بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام العقد . علة ذلك .

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤٤١)

انتقال منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ إبرام العقد . ثبوتها له . سجل أو لم يسجل . مالم يوجد إتفاق أو عرف مخالف . م ٤٥٨ / ٢ مدنى .

(الطعن ١١٩٦ لسنة ٥٣ق - جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤١٠)

انتقال منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ ابرام العقد سجل أم لم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف .

م ٤٥٨ / ٢ مدنى . أثر ذلك . حق المشترى فى مطالبة المستولى عليه بالريع.

(الطعن ٨٤١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١١ / ٤ / ١٩٩٣)

استحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن. شرطه. تسليم المبيع للمشترى وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . استحقاق هذه الفوائد بلا حاجة لإتفاق عليها أو إعذار المشترى. عدم الإعفاء منها إلا بإتفاق أو عرف. م ٤٥٨ / ١ مدنى. عدم جواز الجمع فى الإنتفاع بين المبيع والثمن.

إن نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشترى وكان هذا المبيع قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى وتجب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها ولا يعفى المشترى منها إلا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمرة البدلين ـ المبيع والثمن ـ ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى والتى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل أداؤه وتأخير المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها .

(الطعن ١٣٧٨ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٤٢٨)

لمشترى العقار ولو بعقد غير مسجل ثمار المبيع م ٤٥٨ / ٢ مدنى . حقه فى إقتضاء الثمار قبل مستأجر العقار شرطه . أن يكون قد سجل عقده أو أحال البائع إليه حقه فى ذلك وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

لئن كان مؤدى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد فيمتلك المشترى الثمرات والثمار فى المنقول والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ما لم يوجد إتفاق أو عرف مخالف . يستوى فى بيع العقار أن يكون العقد مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشترى ، ولو لم يسجل عقده ، إلا أن حق المشترى بعقد غير مسجل فى إقتضاء ثمار العقار لا يكون إلا قبل البائع ولا يجوز له أن يتمسك به قبل المستأجر من هذا الأخير ذلك أن مفاد ما تقضى به المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدنى - وعلى ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن أثر الإيجار لا ينصرف لغير الخلف الخاص ولا يعد المشترى خلفاً خاصاً لبائع العقار إلا بإنتقال الملكية إليه بالتسجيل ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع ولا تربطه علاقة مباشرة بمستأجر العقار من البائع ، فلا يستطيع مطالبته بالإيجار - بالطريق المباشر إلا إذا أحال البائع إليه حقه فى الأجرة وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

(الطعن ٢٣٥٤لسنة ٦٠ق-جلسة ١٩٩٥/٣/١٥ س٤٦ ص٤٨٧)

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه وإن كان للمشترى طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ثمار المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع -سجل العقد أو لم يسجل - إلا أن بيع العقار لا ينقل الملكية إلى المشترى قبل تسجيله ،

ولاينشئ سوى إلتزامات شخصية بين طرفيه فيكون المشترى مجرد دائن شخصى للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ومن ثم لايجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد الملكية لأنها لم تنتقل إليه بعد ، سواء بتسجيل عقده ، أو بتسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن تمسك فى مذكرة دفاعه المقدمه فى ٢١/٤/١٩٩١ بأن المطعون ضدهما لم يسجلا الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما ملكية المبيع ، وأن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى إيراداً ولا رداً ، فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٥٤٧٤ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ١٣/٢/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

النص فى الفقره الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى على أن للمشترى ثمر البيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضاً ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك يدل ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ على أن من آثار عقد البيع نقل منفعة البيع إلى المشترى من تاريخ إبرام البيع ، فيمتلك المشترى الثمرات والنماء فى المنقول والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق او عرف مخالف ، يستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشترى ولو لم يسجل العقد .

(الطعن ٤٤٤١ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ١٨/٣/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ٤٥٩

(١) اذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع فى الحال فللبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفى ماهو مستحق له ولو قدم المشترى رهنا أو كفالة . هذا مالم يمنح البائع المشترى أجلا بعد البيع .

(٢) وكذلك يجوز للبائع ان يحبس المبيع ولو لم يحل الاجل المشترط لدفع الثمن اذا سقط حق المشترى فى الاجل طبقا لاحكام المادة ٢٧٣ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٨ ليبى و٤٢٧ سورى و٥٧٧ و٥٧٩ / ٢ عراقى و٤٠٧ / ٢ ، ٣ و ٤٠٨ لبنانى و٤٢٣ سودانى و ٥٠٣ كويتى و٥٢٣ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

فللبائع وسائل ثلاث لضمان حقه وهى حبس المبيع والمطالبة بالتنفيذ والمطالبة بالفسخ . أما الحق فى حبس المبيع فاذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع ولم يدفع جاز للبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفى ماهو مستحق له ولايسقط حقه فى الحبس ان يقدم له المشترى رهنا أو كفالة لأن البائع يطلب حقا واجب الوفاء فى

الحال أما اذا منح البائع المشترى اجلا جديدا للدفع ولم يتحفظ سقط حقه فى الحبس، وقد يكون الثمن مؤجلا ولكن يسقط الأجل اذا كان المشترى معسرا أو كان قد أضعف بفعله الى حد كبير ما أعطى للدائن من تأمين خاص. وللبائع غير الحق فى الحبس ان يطالب المشترى بالثمن المستحق وله أن ينفذ على المبيع وغيره من أموال المدين بالثمن بل له امتياز على المبيع يتقدم به على سائر الدائنين وللبائع اخيرا ان يطلب فسخ البيع وفقا للقواعد العامة.

الشرح والتعليق:

هذه المادة تثبت للبائع حق حبس المبيع فى حالتين:

١ ـ اذا كان الثمن مستحق الدفع ولم يكن البائع قد سلم المبيع للمشترى .

٢ ـ إذا كان الثمن مؤجلا لوقت متأخر عن وقت تسليم المبيع فحان وقت تسليم المبيع قبل حلول اجل دفع الثمن على ان الاجل المحدد لدفع الثمن سقط لسبب من اسباب السقوط واسباب سقوط الاجل قبل انقضائه حددتها م٢٧٣ مدنى فنصت على انه يسقط حق المدين فى الاجل :(١)

١ ـ اذا شهر إفلاسه او اعساره وفقا لنصوص القانون .

٢ ـ اذا أضعف بفعله الى حد كبير ما اعطى الدائن من تأمين خاص ولو كان هذا التأمين قد أعطى بعقد لاحق او بمقتضى القانون ، هذا مالم يؤثر الدائن ان يطالب بتكملة التأمين. اما اذا

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ١٠٢٣ والدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٤٣ وما بعدها .

كــــان إضعاف التأمين يرجـــع الى سبب لا دخـــــل لارادة المدين فيــــه ، فإن الاجـــل يسقط مالم يقدم المدين للدائن ضمانا كافيا .

٣ـ اذا لم يقدم للدائن ما وعد فى العقد بتقديمه من التأمينات .

وعلى هذا فإن البائع لا يحق له حبس المبيع اذا كان وقت دفع الثمن متأخرا عن وقت تسليم المبيع ، ولم يسقط اجل الوفاء بالثمن بسبب من اسباب السقوط .

وحق البائع فى حبس المبيع يثبت له طالما كان دفع الثمن واجبا وعلى العكس من ذلك ليس للبائع الحق فى الحبس إذا كان دفع الثمن واجبا بعد تسليم المبيع .

وأحكام حبس المبيع هى بذاتها أحكام الحق فى الحبس المقررة فى القواعد العامة .

وعلى البائع أن يحافظ على الشئ المبيع أثناء حبسه والتزامه بالمحافظـــة على المبيع هو التزام ببذل عناية طبقاً لأحكام رهن الحيازة . (١)

الاثر المترتب على ثبوت حق حبس المبيع للبائع :

ويترتب عليـــه ما يترتب على الحبس بوجـــه عام على ان ثمرات المبيع طوال مدة الحبس تبقى مـــن حـــق المشترى.

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٣٦٢ .

م٤٥٩

ولا يجوز للمشترى اثناء مدة الحبس اخذ المبيع من البائع دون اذنه .

انقضاء حق البائع فى حبس المبيع :

ينقضى هذا الحق بزوال سببه او بنزول البائع عنه .

مادة ٤٦٠

اذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشترى مالم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٩ ليبى و٤٢٨ سورى و٥٧٩ عراقى و ٤١٣ لبنانى و٣٩٩ سودانى و ٥٠٤ كويتى ٥٢٤ اردنى .

مادة ٤٦١

في بيع العروض وغيرها من المنقولات اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون مفسوخا دون حاجة الى اعذار ان لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد اذا اختار البائع ذلك وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٠ ليبي و٤٢٩ سوري و ٥٨١ - ٥٨٢ عراقي و ١٠٠ سوداني و٤٦٨ - ٤٦٦ - ٤٧٢ لبناني و٥٠٥ كويتي.

أحكام القضاء:

ومتى وقع الفسخ بمقتضى شرط العقد فان ايداع الثمن ليس من شأنه ان يعيد العقد بما انفساخه .

(نقض جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٤٣م ج فني مدني)

ان كان للمشترى حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر له عنها حتى يوفى اليه الثمن السابق له دفعه تأسيسا على أن التزامه بتسليم العين بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام البائع رد ما دفعه اليه من الثمن فمادام هذا الأخير لم يقم بالتزامه بالرد كان له أن يمتنع عن التسليم وأن يحبس العين لكن ذلك لا يترتب عليه

الحق فى تملك المشترى ثمار المبيع بعد ان أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ .

(نقض جلسة ٤/١/١٩٥١ س ٢٥ مج فنى مدنى ص ٨٥٦)

لا يعتبر عقد البيع مفسوخا لعدم قيام المشترى بدفع الثمن فى الميعاد الا اذا اتفق العاقدان على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون اعذار أما اذا كان اتفاقهما مجرد ترديد للشرط الفاسخ الضمنى فلا يترتب على تخلف المشترى انفساخ العقد حتما بل يجب ان يتوافر شرطان كى تقضى المحكمة بالفسخ أو تقبل الدفع به وهما أولا أن يظل المشترى متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم ثانيا أن ينبه البائع على المشترى بالوفاء .

(نقض جلسة ١/٥/١٩٥٢ س ٣مج فنى مدنى ص ٩٨٨)

عقود بيع العروض وغيرها من المنقولات . جواز فسخها دون إعذار أو حكم من القاضى . شرطه . م ٤٦١ مدنى .

النص فى المادة ٤٦١ من القانون المدنى على أنه « فى بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة الى إعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك، وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره» فقد دلت على أن المشرع قد خرج بحكمها فى القاعدة العامة القاضيه بعدم إمكان فسخ العقود إلا بعد الإعذار وبحكم من القاضى ما لم يوجد اتفاق صريح على الإعفاء من ذلك واشترط لإعمال هذا النص الاستثنائى ان يكون المبيع من العروض وغيرها من المنقولات وأن يكون كل من المبيع

م ٤٦١

والثمن محددا تحديدا كافيا ومعلوما للمشترى عند التعاقد ، وأن يقف المشترى عن دفع الثمن فى الميعاد المتفق عليه لتسلم المبيع ودفع الثمن ، وأن يختار للبائع التمسك بانفساخ عقد البيع.

(الطعن ٤٦ لسنة٤٧ق ـ جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٧٩س ٣٠ ص ٤٢٣)

القضاء بالفسخ استنادا الى دعامتين . لتخلف المشترى عن الوفاء بالثمن ولتلاقى إرادة الطرفين على الفسخ . تعيب الحكم فى الدعامة الثانية . غير منتج . علة ذلك .

(الطعون أرقام٩٢٣، ١٠٤٩ ، ١٠٨٠ لسنة٥١ق ـ جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٣ س٣٤ ص ١٢٩٢)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بالثمن بغير حق . ثبوت الحق للمشترى فى حبس الثمن عن البائع . أثره . الا محل لاعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحا . مثال .

(الطعن ٢٣٤ لسنة٥٠ق ـ جلسة٢٢ / ١١ / ١٩٨٤س٣٥ص ١٨٧٧)

حق المشترى فى توقى طلب الفسخ بالوفاء بباقى الثمن قبل صدور الحكم النهائى بفسخ عقده . شرطه . ألا يكون مما يضار به البائع .

(الطعن ١٦٧٤ لسنة٥٤ق ـ جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٨٥س٣٦ص ٣٣٠)

دعوى فسخ عقد البيع . ليست من الدعاوى التى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين .

(الطعن ١٤٥٥ لسنة٥٣ق ـ جلسة١٤ / ٦ / ١٩٨٧س ٣٨ ص ٨٢٢)

عدم النص فى عقد البيع على اعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم متى تأخر المشترى عن سداد الثمن . مؤداه عدم وقوع الفسخ الا بحكم من القضاء .

(الطعن٧٢ لسنة ٥٥ ق ـ جلسة١١ / ٥ / ١٩٨٨س٣٩ص ٩٤٤)

الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئه عنه . يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ مناطه . تثبيت المحكمة من توافر شروطه وموجب إعماله . مؤدى ذلك. إلتزامها بالتحقق من انطباق الشرط على عبارة العقد ومراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون إعماله .

لئن كان مؤدى نص المادة ١٥٨ من القانون المدنى أن الإتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه من شأنه أ يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى حدود الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شرط الفسخ الإتفاقى ووجوب أعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون أعماله .

(الطعن١٢٣١لسنة ٥٨ق ـ جلسة٢٠ / ٣ / ١٩٩٠ س٤١ ص٧٩٩)

القضاء بفسخ عقد البيع . أثره . إنحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه . إلتزام المشترى برد العين المبيعة للبائع والتزام الأخير برد ما قبضه من ثمن .

م ٤٦١

التزام كل طرف من أطراف العقد المفسوخ برد عين ما أعطى لا ما يقابله . شرطه . أن يكون ذلك غير مستحيل .

يدل نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن يترتب على فسخ عقد البيع إنحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه بحيث تعود العين المبيعة إلى البائع وأن يرد إلى المشترى ما دفعه من الثمن .

المقرر أن ما يلزم كل طرف من أطراف العقد المفسوخ برده إلى الآخر فى هذه الحالة إنما هو عين ما أعطى لا ما يقابله ما دام ذلك غير مستحيل .

(الطعن ٤٤٥٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩ / ٧ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٩٨٢)

الشرط الفاسخ الصريح . أثره . إنفساخ العقد بمجرد التأخير . لا ينال من ذلك أن يكون لصاحبه الخيار بين إعمال الشرط أو التنفيذ العينى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان المتعاقدين قد اتفقا فى عقد البيع على أن يكون مفسوخاً فى حالة تأخر المشترى عن دفع باقى الثمن فى الميعاد المتفق عليه من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو حكم من القضاء فإن العقد ينفسخ بمجرد التأخير عملاً بنص المادة ١٥٨ من القانون المدنى ولا يلزم أن يصدر حكم بالفسخ كما لا ينال من إعمال أثره أن يكون لصاحبه الخيار بينه وبين التنفيذ العينى إذ يبقى له دائماً الخيار بين إعمال أثره وبين المطالبة بهذا التنفيذ .

(الطعن ٢٢٥٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١١ / ٥ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٨١٩)

مادة ٤٦٢

نفقات عقد البيع ورسوم «الدمغة» والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشترى مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥١ ليبى و٤٣٠ سورى و٥٨٣ عراقى و ٣٧٥ لبنانى و٤٠٢ سودانى و ٥٠٧ كويتى و ٥٣١ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

كما يدخل فيها اتعاب المحامى الذى يكتب العقد كل هذا ما لم يقضى الاتفاق أو العرف بغيره ومما يقضى به العرف ان السمسرة يتحملها البائع والمشترى مناصفة .

مادة ٤٦٣

اذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشترى ان يتسلمه فى المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع وان ينقله دون ابطاء الا ما يقتضيه النقل من زمن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

٤٣١ سورى و٤٥٢ ليبى و٥٨٦ عراقى و ٤٧٢ / ١ - ٢ لبنانى و ٥٠٦ كويتى و ٥٢٦ اردنى .

مادة ٤٦٤

نفقات تسلم المبيع على المشترى مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٣ ليبى و٤٣٢ سورى و٥٨٧ عراقى و ٤٠٢ سودانى و ٤١٣ لبنانى و ٤٧٧ كويتى .

قائمة بأهم المراجع

١ - دروس فى العقود المدنية . الدكتور/حسام الأهوانى .

٢ - شرح القانون المدنى ج٣ - العقود المسماه - المجلد الأول طبعة ١٩٨٠ . الدكتور/سليمان مرقس .

٣ - الوسيط فى شرح القانون المدنى ج ٤ - البيع - طبعة منقحة بمعرفة المستشار/مصطفى الفقى . الدكتور/ السنهورى .

٤ - عقد البيع . الدكتور/ سمير تناغو .

٥ - الوجيز فى عقد البيع . طبعة ١٩٧٠ . الدكتور/ عبد المنعم البدراوى .

٦ - العقود المسماه طبعة ١٩٩٢ . الدكتور/ أنور سلطان .

٧ - قضاء النقض فى المواد المدنية . المستشار/ عبد المنعم الدسوقى .

٨ - قضاء النقض المدنى فى عقد البيع . المستشار/ سعيد شعله .

٩ - عقد البيع . الدكتور/ مصطفى الجمال.

١٠ - المرافعات المدنية والتجارية . الدكتور/ أحمد أبو الوفا.
١١ - التعليق على قانون المرافعات . المستشار/ أنور طلبه.
١٢ - التقنين المدنى . المستشار/ محمد كمال عبد العزيز .
١٣ - مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع .
١٤ - الموسوعة الذهبية. للأستاذين/ حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى .
١٥ - المستحدثات التى تصدر عن المكتب الفنى لمحكمة النقض.

ملحوظة :

بالإضافة الى المراجع التى أشير إليها فى حينه

محتويات الجزء الخامس

الموضوع	الصفحة

ملحوظة:

ما ذكر بهذا الفهرس هو أمثله لبعض ما إحتواه هذا المؤلف وليس كل ما تضمنه نظراً لضيق المساحة وعليه يمكن الرجوع لتفاصيل كل موضوع تحت عنوانه داخل المؤلف.

الكتاب الثانى

العقود المسماه

الباب الأول

العقود التى تقع على الملكية

الفصل الأول

البيع

١ - البيع بوجه عام

أركان البيع .

المواد من ٤١٨ الى ٤٢٧ .

وتشتمل على : أركان البيع - التراضى - المحل - السبب - الوعد بالبيع - البيع بالعربون - البيع بطريق النيابة - البيع بالعينة - البيع بشرط التجربة - البيع بالمذاق - تقدير الثمن - الغبن .

التزامات البائع

المواد من ٤٢٨ الى ٤٥٥ .

وتشتمل على : دعوى صحة التعاقد - دعوى صحة التوقيع - بيع الجزاف - البيع المعلق على شرط - البيع بالتقسيط - نقص وزيادة المبيع - تسليم المبيع - هلاك المبيع - ضمان التعرض والاستحقاق - ضمان العيوب الخفية - ضمان صلاحية المبيع .

التزامات المشترى

المواد من ٤٥٦ الى ٤٦٤ .

وتشتمل على : الوفاء بالثمن - وقت الوفاء بالثمن - حبس الثمن - هلاك المبيع أثناء حبسه - مصروفات البيع - تسلم المبيع.

رقم الايداع

٢٠٠٣/٨٧٥٩

